

**TINJAUAN MASLAHAT
TERHADAP KETENTUAN PENGAMPUAN
DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA**

Skripsi

Diajukan Untuk Memenuhi Tugas dan Melengkapi Syarat
Guna Memperoleh Gelar Sarjana
Program Strata I (S1) Dalam Ilmu Syari'ah



Oleh:

Adib Mubarak
092111005

**JURUSAN AL AHWAL AL SYAKHSIYAH
FAKULTAS SYARI'AH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
SEMARANG
2015**



**KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
SEMARANG
FAKULTAS SYARI'AH**

Jl. Prof. Dr. Hamka KM 2 Kampus III Telp/Fax. 024-7614454 Semarang 50185

PENGESAHAN

Skripsi Saudara : Adib Mubarak
NIM : 092111005
Fakultas : Syari'ah
Jurusan : Al Akhwal Al Syakhsiyyah
Judul : **Tinjauan Maslahat Terhadap Ketentuan Pengampunan**

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Telah dimunaqasyahkan oleh Dewan Penguji Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Walisongo Semarang dan dinyatakan lulus, pada tanggal:

22 Januari 2015

Dan dapat diterima sebagai syarat guna memperoleh gelar sarjana Strata I tahun akademik 2015.

Semarang, 30 Januari 2015

Ketua Sidang

Drs. Moh. Solek, MA.
NIP. 19660318 199303 1 004

Penguji I

Drs. H. Muhviddin, M. Ag.
NIP. 19550228 198303 1 003

Pembimbing I

Dr. H. Mohamad Arja Imroni, M. Ag.
NIP. 19690709 199703 1 001

Sekretaris Sidang

Dr. H. Tholkhatul Khoir, M. Ag.
NIP. 19770120 200501 1 005

Penguji II

Nur Hidayati Setyani, SH., MH.
NIP. 19670320 199303 2 001

Pembimbing II

Dr. H. Tholkhatul Khoir, M. Ag.
NIP. 19770120 200501 1 005



Dr. H. Mohamad Arja Imroni, M. Ag.

NIP. 19690709 199703 1 001

Perum Bringin Indah Jl. Mahoni D IV/03 Beringin Ngaliyan Semarang

Dr. H. Tholkhatul Khoir, M. Ag.

NIP. 19770120 200501 1 005

Jl. Pungkuran 133, Mranggen, Demak

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Lamp : 4 (empat) eks.

Hal : Naskah Skripsi

an. Sdr. Adib Mubarak

Kpd Yth.

Dekan Fakultas Syariah

UIN Walisongo Semarang

di Semarang

Assalamu'alaikum. Wr. Wb.

Setelah saya meneliti dan mengadakan perbaikan seperlunya bersama ini saya kirim naskah skripsi saudara:

Nama : Adib Mubarak

NIM : 092111005

Judul Skripsi : Tinjauan Masalah Terhadap Ketentuan Pengampunan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Dengan ini saya mohon kiranya skripsi saudara tersebut dapat segera dimunaqsyahkan. Atas perhatian bapak/ibu kami ucapkan terima kasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

Semarang, 5 Januari 2015

Pembimbing I

Pembimbing II

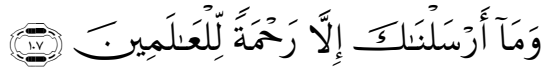

Dr. H. Mohamad Arja Imroni, M. Ag.

NIP. 19690709 199703 1 001


Dr. H. Tholkhatul Khoir, M. Ag.

NIP. 19770120 200501 1 005

MOTTO



Artinya: “*Dan Tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam*”. (QS. al Anbiya: 107)¹

¹ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur'an Depag RI, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, Semarang: Al Waah, 1993, hlm. 315.

PERSEMBAHAN

Dengan penuh rasa syukur kepada Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat dan hidayah-Nya, skripsi ini kupersembahkan kepada:

Pertama. untuk kedua orang tuaku; Bpk. Sya'roni dan Ibu Siti Khafifah yang telah mendidik dan mengarahkan serta mengenalkan penulis pada kehidupan dengan penuh kasih sayang yang tak bertepi. Ridhamu adalah semangat hidupku.

Kedua, adik-adikku; Luthfi Afif, Dewi Nur 'Aini, Nihayatur Rif'ah dan Nailal Izzah, senyum kalian adalah penyemangat langkahku.

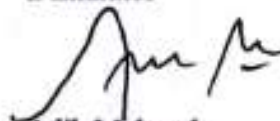
Ketiga, Untuk rekan-rekan jurusan AS angkatan 2009 yang tidak dapat penulis sebut satu persatu dan semua teman-teman, sahabat-sahabat yang telah mendukung sekaligus memotivasi penulis untuk melanjutkan studi.

Dan terakhir untuk semua yang telah membuat hidupku terasa berguna dan bermakna.

DEKLARASI

Dengan penuh kejujuran dan tanggung jawab, penulis menyatakan bahwa skripsi ini tidak berisi materi yang pernah ditulis orang lain atau diterbitkan. Demikian juga skripsi ini tidak berisi satupun pemikiran-pemikiran orang lain, kecuali informasi yang terdapat dalam referensi yang dijadikan bahan rujukan.

Semarang, 5 Januari 2015
Deklarator



Adib Mubarak
NIM. 092111005

ABSTRAK

Tata hukum perdata merupakan bagian dari hukum nasional. Banyak aturan yang ditetapkan pemerintah terkait hukum perdata di Indonesia, salah satunya berupa *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau lebih dikenal dengan istilah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Tujuan hukum sebagai sesuatu yang menciptakan manfaat sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Orang dalam hukum dikatakan sebagai pembawa hak dan kewajiban. Namun tidak setiap orang dapat bertindak sendiri dalam melaksanakan hak dan kewajibannya. Terdapat penggolongan orang dalam hukum yang dinyatakan tidak cakap untuk melaksanakan hak dan kewajibannya, salah satunya yaitu orang-orang yang ditaruh di bawah pengampuan (*curatele*).

Dari latar belakang di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah 1) Bagaimanakah ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata? 2) Bagaimanakah tinjauan *mashlahat* terhadap ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?

Penelitian ini merupakan jenis penelitian kepustakaan (*library research*), di mana data-data yang dipakai adalah data kepustakaan. Sumber penelitian ini adalah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Metode analisis menggunakan metode *deskriptif kualitatif*, sedangkan pendekatannya dengan pendekatan *normatif-doktriner*.

Adapun hasil dari penelitian ini adalah bahwa ketentuan pengampuan dalam KUH Perdata hanya berlaku bagi orang-orang yang sudah dewasa yang tidak cakap. Ketidcakapan tersebut disebabkan karena dungu, gila atau mata gelap. Pengampuan bisa berlaku pada orang atau badan hukum, karena keduanya termasuk subyek hukum. Orang yang mengampu disebut kurator dengan ketetapan pengadilan dan orang yang diampu disebut *curandus*. *Curator* bisa berupa orang secara individu untuk individu dan bisa berupa lembaga, yaitu Balai Harta Peninggalan. Pengampaun berakhir apabila sebab-sebab tersebut telah hilang dari diri orang yang diampu atau pengampu meninggal dunia. Untuk anak belum dewasa dalam keadaan apapun tidak boleh ditaruh di bawah pengampuan, tetapi tetap berada di bawah kekuasaan orangtuanya atau walinya. *Kemashlahatan* pengampuan yang terdapat dalam KUH Perdata apabila dilihat dari segi ada tidaknya dalil, maka termasuk *mashlahat mursalat*, karena tidak dalil yang secara langsung menunjukkan legalitas pengampuan orang-orang yang ada dalam KUH Perdata. Sedangkan dilihat dari tingkat kebutuhan manusia, maka pengampuan tersebut masuk dalam *mashlahat dharuriyat*. *Mashlahat* tersebut terkait dengan pemeliharaan jiwa, akal dan harta, terutama jiwa, akal dan harta orang yang diampu (*mahjûr ‘alaih*) dan juga pemeliharaan terhadap orang lain.

KATA PENGANTAR

Dengan menyebut nama Allah SWT yang maha pengasih lagi maha penyayang. Tiada kata yang pantas diucapkan selain ucapan syukur kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat, taufiq serta hidayah-Nya sehingga penyusun dapat menyelesaikan skripsi ini.

Skripsi dengan judul **Tinjauan Masalah Terhadap Ketentuan Pengampunan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata**, disusun sebagai kelengkapan guna memenuhi sebagian dari syarat-syarat untuk memperoleh gelar sarjana di Fakultas Syari'ah UIN Walisongo Semarang.

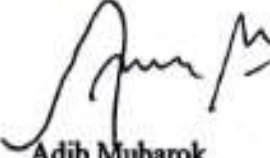
Penyusun menyadari bahwa dalam penyusunan skripsi ini tidak dapat berhasil dengan baik tanpa adanya bantuan dan uluran tangan dari berbagai pihak. Oleh karena itu, pada kesempatan ini penulis ingin menyampaikan terima kasih kepada:

1. Prof. Dr. H. Muhibbin, M. Ag. selaku Rektor UIN Walisongo Semarang
2. Dr. H. Akhmad Arif Junaedi, M. Ag. selaku Dekan Fakultas Syari'ah, yang telah memberi kebijakan teknis di tingkat fakultas.
3. Dr. H. Mohamad Arja Imroni, M. Ag., selaku Pembimbing I dan Dr. H. Tholkhatul Khoir, M. Ag., selaku Pembimbing II yang dengan penuh kesabaran dan keteladanan telah berkenan meluangkan waktu dan memberikan pemikirannya untuk membimbing dan mengarahkan peneliti dalam pelaksanaan penelitian dan penulisan skripsi.

4. Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Syari'ah UIN Walisongo Semarang yang telah memberi bekal ilmu pengetahuan serta staf dan karyawan Fakultas Syari'ah dengan pelayanannya.
5. Bapak, Ibu, Adik-adikku atas do'a dan dukungannya yang tidak mungkin terbalas.
6. Segenap pihak yang tidak mungkin disebutkan, atas bantuannya secara langsung atau tidak langsung dalam penyusunan skripsi ini.

Semoga semua amal dan kebbaikannya yang telah diperbuat akan mendapat imbalan yang lebih baik lagi dari Allah SWT. dan penulis berharap semoga skripsi ini dapat bermanfaat. Amin...

Semarang, 5 Januari 2015
Penulis,



Adib Mubarak
NIM. 092111005

DAFTAR ISI

Halaman Cover	
Pengesahan	ii
Halaman Persetujuan Pembimbing	iii
Halaman Motto	iv
Halaman Persembahan	v
Halaman Deklarasi	vi
Halaman Abstrak	vii
Halaman Kata Pengantar	viii
Daftar Isi	x
Transliterasi	xii
 BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian	8
D. Tinjauan Pustaka	8
E. Metodologi Penelitian	12
F. Sistematika Penulisan	14
 BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG <i>MASLAHAT</i> DAN PENGAMPUAN	
A. Maslahat	
1. Pengertian <i>Maslahat</i>	16
2. Dasar Hukum <i>Maslahat</i>	20
3. Macam-Macam <i>Maslahat</i>	23
4. Syarat-Syarat <i>Maslahat</i> Sebagai <i>Istinbath</i> Hukum	29
5. Pendapat Ulama' Tentang <i>Maslahat</i>	30
6. Hubungan <i>Maslahat</i> dengan <i>Maqashid al Syari'ah</i> ...	32
B. Pengampuan	
1. Pengertian Pengampuan	34

	2. Dasar Hukum Pengampuan	36
	3. Sebab-Sebab Pengampuan	39
	4. Akibat dan Berakhirnya Pengampuan	40
	5. Tujuan Pengampaun	47
BAB III	KETENTUAN PENGAMPUAN DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA	
	A. Sejarah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia	49
	B. Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata	58
BAB IV	TINJAUAN <i>MASLAHAT</i> TERHADAP KETENTUAN PENGAMPUAN DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA	
	A. Analisis Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata	68
	B. Tinjauan <i>Maslahat</i> Terhadap Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata	78
BAB V	PENUTUP	
	A. Kesimpulan	87
	B. Saran-Saran	88
	C. Penutup.....	88

DAFTAR PUSTAKA

BIODATA PENULIS

PEDOMAN TRANSLITERASI

Transliterasi merupakan suatu upaya penyalinan huruf abjad suatu bahasa ke dalam huruf abjad bahasa lain. Tujuan transliterasi adalah untuk menampilkan kata-kata asal yang sering kali tersembunyi oleh metode pengucapan bunyi dalam bahasa lain. Selain itu, transliterasi juga memberikan pedoman pada para pembaca agar terhindar dari salah baca yang dapat menyebabkan kesalahan pemahaman dalam memaknai arti dari kata-kata tertentu.

Dalam bahasa Arab, salah makna akibat salah baca mudah sekali terjadi karena tidak semua hurufnya dapat disepadankan dengan huruf-huruf Latin. Sebab sangat sulit menemukan ejaan yang secara tepat dapat menggantikan bunyi dari dua bahasa yang berasal dari rumpun yang berbeda. Oleh karena itu, dalam penulisan skripsi ini menggunakan konsonan rangkap (ts, kh, dz, sy, sh, dh, th, zh, dan gh) atau tambahan simbol lain (h dan ’). Kesulitan ini masih ditambah dengan huruf-huruf yang harus dibaca panjang (*mad*).

Untuk saat ini belum ada keseragaman ejaan dalam pemindahan kata-kata dari bahasa Arab ke dalam huruf Latin. Kesulitan-kesulitan dalam transliterasi tersebut seperti dalam kata yang berhubungan dengan huruf vokal atau kata sandang yang harus berubah sesuai dengan kaidah tata bahasa Arab. Oleh karena itu, perlu adanya pedoman yang akan digunakan dalam penulisan skripsi ini, pedoman tersebut adalah sebagai berikut:

ر	ذ	د	خ	ح	ج	ث	ت	ب	ا
r	dz	d	kh	<u>h</u>	j	ts	t	b	a
ف	غ	ع	ظ	ط	ض	ص	ش	س	ز
f	gh	‘	zh	th	dh	sh	sy	s	z
ة	ء	ي	ه	و	ن	م	ل	ك	ق
<u>t</u>	’	y	h	w	n	m	l	k	q

Catatan:

1. Transliterasi ini tidak berlaku untuk bahasa Arab yang sudah diIndonesiakan, seperti shalat asalnya *shalâṭ*, hadis asalnya *ḥadîṣ*, dll. Kecuali untuk membedakan dengan tulisan Indonesia lainnya, seperti sunnah yang

- bermakna dalil hukum Islam kedua setelah al Qur'an, tetap ditulis sunnah sebagai pembeda dari sunah yang artinya hukum kedua setelah wajib.
2. Seluruh kata Arab yang ditranslit menggunakan sistem *waqaf* (mematikan tanda baca akhir suatu kata).
 3. Penulisan hamzah (ء) pada awal kata tidak ditandai dengan apostrof (') tetapi menggunakan vokalnya.
 4. Vokal tunggal *fathat* yang dibaca pendek dilambangkan dengan (a), *kasrah* dengan (i) dan *dhammah* dengan (u). Sedang vokal panjang dengan *alif* dilambangkan dengan (â), vokal panjang dengan *ya* dilambangkan dengan (î) dan vokal panjang dengan *wawu* dilambangkan dengan (û).
 5. Kata sandang (ال), *qamariyyah* maupun *syamsiyyah* penulisannya disamakan, yakni (al), misalnya (الغزالي) ditulis al Ghazali, sementara (الشهر) ditulis al syahr.
 6. Tanda *syiddah* /ـَـ (rangkap) dilambangkan dengan mengulang huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda *syiddah*, misalnya (أُمِيَّة) ditulis umayyah.
 7. Kata-kata tambahan (bukan *isim/fi'il*), seperti *wa* ('athaf), *al*, *ila*, dll, ditulis dengan huruf kecil.
 8. Kata بن ditulis ibnu dengan menggunakan huruf kecil, jika tidak dijadikan *alam kunyah*. Seperti Umar ibnu al Khaththab. Jika sebagai *alam kunyah*, maka diawali dengan huruf kapital, seperti Ibnu Khaldun.
 9. Nama orang ditulis biasa, tanpa diberi tanda (^), misalnya al Syafi'i, tidak ditulis al Syâfi'i, Imam tidak ditulis Imâm.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum Islam Bersumber dari al Qur'an dan hadis. Umat Islam telah bersepakat bahwa al Qur'an merupakan sumber utama hukum Islam. Sebagai sumber utama, al Qur'an telah meletakkan prinsip-prinsip hukum Islam, salah satu prinsip yang paling dominan adalah *mashlahat*.

Hukum Islam merupakan kata terjemahan dari *al fiqh al Islam*. Dalam al Qur'an maupun hadis tidak ditemukan istilah *al hukm al Islam*. Adapun kata yang berlaku adalah syariah, yang kemudian melahirkan istilah fiqh. Fiqh Islam dalam literatur Barat disebut dengan *the islamic law* atau dalam batasan yang lebih luas disebut dengan *the islamic jurisprudence*. Istilah pertama mengacu pada syariah sedangkan yang kedua kepada fiqh.¹

Syariah membawa keadilan, rahmat dan kemashlahatan bagi semuanya. Oleh karenanya setiap masalah yang keluar dari keadilan menuju kepada kesesatan, rahmat menuju kepada sebaliknya (*la 'nat*) dan dari *mashlahat* (kemashlahatan) menuju *mafsadah* (kerusakan) serta dari hikmah kepada kekacauan, maka yang demikian itu bukanlah syariah.²

¹ Ahamd Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet. ke-3, 1998, hlm. 3.

² Muhammad ibnu Abi Bakr, *Ilam alMuwaqqi'in 'an Rab al 'Alamin*, Jilid. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1993, hlm. 11.

Secara bahasa *mashlahat* berasal dari bahasa Arab yang berarti manfaat, faedah, bagus, guna atau kegunaan.³ Sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia disebutkan bahwa *mashlahat* artinya sesuatu yang mendatangkan kebaikan (*kemashlahatan* dan sebagainya), faedah, guna. Sedangkan *kemashlahatan* berarti kegunaan, kebaikan, manfaat.⁴

Menurut asalnya *mashlahat* itu berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat (keuntungan) dan menjauhkan *madharat* (kerusakan), namun hakekat dari *mashlahat* adalah memelihara tujuan syara' dalam menetapkan hukum. Sedangkan tujuan syara' dalam menetapkan hukum itu ada lima, yaitu memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.⁵

Sejak zaman dahulu manusia sudah mengenal berbagai macam bentuk aturan (undang-undang). Tidak ada satu komunitas manusia yang bisa lepas dari kenyataan ini, bahkan sebuah peradaban memerlukan aturan. Semua itu karena peraturan dengan segala perangkatnya merupakan perkara penting demi keberlangsungan hidup manusia dalam mengatur hubungan sesama manusia. Andai saja manusia menjalankan urusannya tanpa ada aturan sebagai payung hukum, niscaya akan terjadi konflik dan putusya hubungan sosial. Semua itu dilakukan untuk menghasilkan pertumbuhan dan kestabilan

³ Attabik Ali dan A. Zuhdi Muhdzor, *Kamus Kontemporer Arab-Indonesia*, Yogyakarta: Yayasan Ali Maksum, 1998, hlm. 1741.

⁴ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, ed. ke-3, 2005, hlm. 634.

⁵ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *al Mustashfa min Ilm al Ushûl*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 2008, hlm. 275.

dalam menjalin berbagai bentuk relasi antar sesama manusia dalam setiap aspek kehidupan demi terwujudnya *kemashlahatan*.⁶

Agama baik Islam maupun non Islam, pada dasarnya merupakan panduan atau bimbingan moral, nilai-nilai ideal bagi perilaku manusia. Panduan moral tersebut secara umum bertumpu pada ajaran akidah (keyakinan), aturan hukum (syariah) dan budi pekerti luhur (*akhlaq al karimah*).⁷

Negara Indonesia terdiri dari beribu-ribu pulau, penduduknya bersifat pluralistik. Mereka adalah bangsa yang religius, bangsa yang beragama dan bangsa yang percaya kepada Tuhan Yang Maha Esa. Agama yang dianut oleh bangsa Indonesia adalah Islam, Kristen, Katolik, Hindu dan Budha. Penganut agama tersebut telah mampu bekerja sama mengusir penjajah dan membentuk negara merdeka, yaitu Negara Kesatuan Republik Indonesia.⁸

Negara Indonesia adalah negara hukum. Tujuan dasar sebuah hukum adalah untuk menciptakan keadilan dan membagikan hak setiap orang kepada setiap pemiliknya. Isi hukum harus ditentukan oleh kesadaran moral masyarakat tentang apa yang adil dan tidak.⁹ Aliran utilitarianisme hukum mendefinisikan tujuan hukum sebagai sesuatu yang menciptakan manfaat

⁶ Rasyad Hasan Khalil, *Tarikh Tasyri' al Islami*, terj. Nadirsyah Hawari, Jakarta: Amzah, 2009, hlm. 7.

⁷ Ghufron A. Mas'adi, *Fiqh Mu'amalah Kontekstual*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet. ke-1, 2002, hlm. 5.

⁸ Suparman Usman, *Hukum Islam; Asas-Asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001, hlm. 193.

⁹ E. Utrecht & Moh. Saleh Djindang, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Baru, cet. ke-11, 1989, hlm. 11-12.

sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya.¹⁰ Menurut pendapat lain, tujuan hukum adalah tidak semata-mata keadilan namun juga memasukkan kepentingan daya guna dan kemanfaatan sebagai suatu unsur dari keadilan.¹¹

Sebagaimana telah diketahui bahwa tata hukum perdata merupakan bagian dari hukum nasional. Hukum perdata disebut pula hukum privat atau hukum sipil sebagai lawan dari hukum publik. Hukum publik adalah ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur kepentingan umum atau mengatur hal-hal hukum yang menyangkut kepentingan umum. Sedangkan hukum perdata adalah hukum yang mengatur kepentingan antar individu dalam masyarakat dengan menitikberatkan pada kepentingan individual, seperti orang dan keluarga.¹² Banyak aturan yang ditetapkan pemerintah terkait hukum perdata di Indonesia, salah satunya yaitu *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau dalam istilah Indonesia disebut dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata).

Hukum mengatur hubungan hukum antara tiap orang, tiap masyarakat, tiap lembaga, bahkan tiap negara. Hubungan hukum tersebut terlaksana pada hak¹³ dan kewajiban¹⁴ yang diberikan oleh hukum. Setiap hubungan hukum

¹⁰ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006, hlm. 275. Lihat juga dalam Zainuddin Ali, *Filsafat Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm. 59.

¹¹ E. Utrecht & Moh. Saleh Djindang, *op. cit.*, hlm. 13.

¹² A. Pitlo, *Suatu Pengantar Asas-Asas Hukum Perdata*, Jilid Pertama, terj. Djasadin Saragih, Bandung: Alumni, t. th., hlm. 8. Lihat juga dalam C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2011, hlm. 82.

¹³ Hak adalah kepentingan yang dilindungi hukum atau kekuasaan yang diberikan oleh tata hukum. Lihat dalam Donald Albert Rumokoy & Frans Maramis, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014, hlm. 123.

yang muncul dari hukum mempunyai dua sisi, yaitu hak dan kewajiban. Tidak ada hak tanpa kewajiban dan sebaliknya, tidak ada kewajiban tanpa hak.¹⁵

Setiap manusia dapat dikatakan sebagai pembawa hak dan kewajiban. Berlakunya seseorang sebagai pembawa hak dan kewajiban adalah dimulai sejak ia dilahirkan sampai saat ia meninggal. Bahkan anak dalam kandungan dapat dianggap telah ada dengan syarat anak tersebut dilahirkan hidup.¹⁶

Menurut hukum setiap orang memiliki hak dan kewajiban, namun perlu diketahui bahwa tidak setiap orang dapat bertindak sendiri dalam melaksanakan hak dan kewajibannya. Terdapat penggolongan orang dalam hukum yang dinyatakan tidak cakap untuk melaksanakan hak dan kewajibannya. Golongan ini terdiri dari orang-orang yang belum dewasa dan mereka yang ditaruh di bawah pengampuan (*curatele*).

Istilah pengampuan dalam bahasa hukum berasal dari bahasa Belanda yaitu *curatele* yang dalam bahasa Inggris disebut dengan *custody* dan *interdiction* dalam bahasa Perancis. Pengampuan atau dikenal juga dengan *curatele* adalah keadaan di mana seseorang karena sifat-sifat pribadinya dianggap tidak cakap atau tidak di dalam segala hal cakap untuk bertindak di dalam lalu lintas hukum.¹⁷

¹⁴ Kewajiban adalah pembatasan dan beban atau sesuatu yang harus diberikan. Lihat dalam Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum; Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2010, hlm. 51.

¹⁵ Zainal Asikin, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012, hlm. 115. Lihat juga dalam Sudikno Mertokusumo, *op. cit.*

¹⁶ R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, cet. ke-15, 1980, hlm. 19-20.

¹⁷ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Prenada Media Group, 2010, hlm. 92.

Sedangkan pengampuan dalam fiqh disebut dengan *hajr*, yang berarti melarang, mengharamkan, mengeras dan ruangan.¹⁸ Secara istilah *hajru* adalah mencegah, melarang terjadinya *tasharruf* dalam segi ucapan bukan segi pekerjaan¹⁹ atau melarang *pentasharrufan* harta.²⁰ Dari definisi ini dapat disimpulkan bahwa *hajru* merupakan suatu tindakan preventif dalam hal *tasharruf* baik yang terkait dengan ucapan (akad) maupun harta benda.

Hukum negara Indonesia berfalsafah Pancasila yang melindungi agama dan penganut agama, bahkan berusaha memasukkan ajaran dan hukum agama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Di Indonesia berlaku hukum agama dalam masyarakat, berbangsa dan bernegara, menyangkut kepercayaan, pelaksanaan ibadah agama dan penegakan hukum agama. Teori lingkaran konsentris menunjukkan betapa eratnya hubungan antara agama, hukum dan negara.²¹

Seluruh aktivitas kehadiran hukum di Indonesia, baik melalui legislasi hukum nasional maupun penunjukan hukum untuk pengaturan dan ketertiban interaksi sosial, harus menempatkan dua dimensi, yakni dimensi sosial dan dimensi ketuhanan, agar hukum yang lahir dimaknai sebagai sesuatu yang harus dipertanggungjawabkan kepada Tuhan.

Ketertiban dalam proses interaksi sosial tidak dapat terlepas dari keterlibatan hukum, sedangkan tingkat moralitas hukum bergantung pada

¹⁸ Attabik Ali dan A. Zuhdi Muhdzor, *op. cit.*, hlm. 739-740.

¹⁹ ‘Ali ibnu Muhammad al Jurjaniy, *al Ta’rifat*, Jeddah: al Haramain, 2001, hlm. 81.

²⁰ Abi Bakr ibnu Muhammad al-Husainiy, *Kifayat al Ahyar fi Halli Ghayat al Ihtishar*, Jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1994, hlm. 215.

²¹ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum; Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Bulan Bintang, 1992, hlm. 43.

nilai agama yang melekat padanya. Hukum dan agama harus bekerja sama untuk menuntun interaksi sosial hingga mampu menghindarkan dampak negatif dari manusia.²²

Uraian di atas menyebut agama, maka dalam konteks analisa hukum Islam diletakkan pada posisi fiqhiyah. Hukum dan fiqh mempunyai objek yang sama, yaitu norma. Norma hukum dan norma fiqh mengatur, mengikat dan menertibkan interaksi sosial. Perbedaannya terletak pada keberadaan norma agama, pada saat yang sama norma agama juga mengatur, mengikat dan menertibkan hubungan manusia dengan Tuhannya.

Dari uraian di atas, ketentuan pengampuan yang terdapat dalam KUH Perdata akan menarik jika dikaji dengan teori *mashlahat* yang menjadi salah satu acuan legislasi hukum Islam, mengingat mayoritas masyarakat Indonesia beragama Islam. Kemudian penelitian ini dikemas dalam skripsi dengan judul **“Tinjauan *Mashlahat* Terhadap Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimanakah ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?
2. Bagaimanakah tinjauan *mashlahat* terhadap ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?

²² Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Gema Insani Press, 1994, hlm. 13.

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Adapun tujuan dan manfaat dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
2. Untuk mengetahui *kemashlahatan* ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Sedangkan manfaat dari penelitian ini adalah untuk memberikan kontribusi pemikiran terhadap khazanah ilmu pengetahuan, khususnya dalam bidang hukum dengan mengkonfirmasikan *mashlahat* dengan pengampuan.

D. Tinjauan Pustaka

Karya ilmiah yang membahas masalah hukum, baik hukum Islam maupun hukum positif telah banyak macam dan bentuknya. Selain itu banyak pula sudut pandang serta metode yang digunakan. Ada beberapa penelitian yang memiliki kesamaan dengan penelitian yang penulis laksanakan. Oleh sebab itu, untuk menghindari asumsi plagiasi, maka berikut ini akan penulis paparkan beberapa hasil penelitian terdahulu, antara lain sebagai berikut:

Pertama, penelitian yang dilakukan oleh Ahmad Muzani (2100063), Fak. Syari'ah IAIN Walisongo dengan judul *Konsep Mashlahat Ibnu Taimiyah Ditinjau dari Maqâshid al Syari'ah dan Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Islam*. Skripsi ini menjelaskan bahwa ketentuan yang ada dalam syariah semua bertujuan untuk menciptakan *kemashlahatan* dan kebaikan bagi makhluk-Nya. Adapun hasil yang telah dirumuskan dalam rangka mencari *mashlahat* meliputi *dharuriyat* (primer), meliputi lima aspek

(*al dharuriyyat al khamsat*), yaitu memelihara agama (*hifdz al dîn*), jiwa (*hifdz al nafs*), akal (*hifdz al aql*), keturunan (*hifdz al nasab*) dan harta (*hifdz al mâl*), *hajjiyat* (sekunder), dan *tahsiniyat* (pelengkap). Ketiga unsur tersebut tidak lepas dari *maqâshid al syari'ah* (tujuan syariah). Seruan berijtihad oleh Ibnu Taimiyah, merupakan suatu keharusan bagi orang-orang Islam dalam rangka melakukan pembaharuan hukum, walaupun pandangan Ibnu Taimiyah dalam merespon kondisi kemasyarakatan senantiasa merujuk pada tekstualitas *nash*, namun disisi lain *kemashlahatan* yang ia bangun masuk dalam wilayah persoalan-persoalan keagamaan, mu'amalah dan sosial. Pembaharuan yang dilakukan oleh Ibnu Taimiyah adalah membasmi hal-hal yang berkaitan dengan *khurafat*, *bid'ah* dan *tahayyul*, tiga persoalan itu menurutnya bisa merusak sisi keagamaan seseorang. Karakteristik *mashlahat* Ibnu Taimiyah berdasarkan pada pemahaman analogi (*qiyâs*) teks-teks yang ada sehingga memahami hukum yang ia bangun senantiasa berdasarkan pada *nash* baik berupa al-Qur'an maupun hadis. Oleh karenanya apa-apa yang ditemukan 'illat suatu hukum tidak lepas dari unsur nilai-nilai *kemashlahatan*.

Kedua, penelitian yang dilakukan oleh Dwi Ferawati (2104025), Fak. Syariah IAIN Walisongo dengan judul *Orang-Orang yang tidak Cakap Sebagai Pelaksana Wasiat dalam KUH Perdata (Analisis Hukum Islam)*. Skripsi ini berawal dari Pasal 1006 KUH Perdata yang menjelaskan bahwa dalam wasiat pelaksana dan penerima wasiat harus sudah dewasa. Hasil penelitian menunjukkan bahwa faktor-faktor yang menyebabkan seseorang tidak cakap sebagai pelaksana wasiat dalam Pasal 1006 KUH Perdata yaitu

seorang perempuan bersuami, seorang anak yang belum dewasa, meskipun ia telah memperoleh perlunakan, seorang terampu, dan siapa saja yang tak cakap membuat suatu perikatan, tidak diperbolehkan menjadi pelaksana wasiat. Dalam perspektif hukum Islam bahwa seorang perempuan bersuami asalkan ada izin dari suaminya boleh sebagai pelaksana wasiat. Sedangkan yang tidak diperbolehkan adalah seorang anak yang belum dewasa dan seorang terampu. Dengan demikian dalam tinjauan hukum Islam tentang larangan terhadap orang-orang sebagai pelaksana wasiat dalam Pasal 1006 KUH Perdata, maka dalam hukum Islam seorang perempuan bersuami, seorang anak yang belum dewasa, seorang terampu dan siapa saja yang tidak cakap membuat suatu perikatan dianggap tidak cakap melakukan tindakan hukum, hanya saja dalam perspektif hukum Islam bahwa seorang perempuan bersuami boleh saja melakukan tindakan hukum asalkan dizinkan suaminya.

Ketiga, penelitian yang dilakukan oleh Indah Relly Kurniawati (2103093) Fak. Syari'an IAIN Walisongo dengan judul *Balai Harta Peninggalan Sebagai Pengampu Kepailitan (Studi Kasus Tentang Pengampuan Kepailitan Pada Balai Harta Peninggalan Semarang)*. Dalam skripsi tersebut menjelaskan bahwa sebelum lahirnya Undang-Undang Kepailitan (UUK) tahun 1998, menurut Peraturan Kepailitan, yang menjadi kurator adalah hanya Balai Harta Peninggalan (BHP), yang pada kenyataannya dalam menjalankan tugasnya, peran Balai Harta Peninggalan sangat kecil, maka peran dan fungsi Balai Harta Peninggalan pada UUK yang baru ini nyaris tidak ada. Karena menurut ketentuan dalam UUK, kurator ada

dua macam yaitu Balai Harta Peninggalan dan kurator lainnya. Balai Harta Peninggalan baru bertindak selaku kurator apabila debitur atau pihak kreditor tidak mengajukan usul pengangkatan kurator kepada Pengadilan. Hasil penelitian menunjukkan bahwa berdasarkan indikator-indikator seperti keseimbangan, keadilan, kelangsungan usaha, dan integritas, penulis berpendapat bahwa Balai Harta Peninggalan sebagai pengampu dalam menangani persoalan kepailitan adalah efektif. Dalam hal menangani persoalan kepailitan, *bait al māl* tidak berwenang menangani masalah pengurusan dan pemberesan harta debitur yang pailit. Kecuali apabila *bait al māl* tersebut telah terdaftar pada Departemen Kehakiman sebagai kurator.

Beberapa penelitian di atas terlihat ada kesamaan pembahasan, akan tetapi belum ada yang membahas tentang tinjauan *mashlahat* terhadap ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Oleh karena itu, penelitian ini berbeda dengan penelitian sebelumnya. Untuk itu, penulis yakin untuk tetap melaksanakan penelitian tanpa ada kekhawatiran asumsi plagiasi.

E. Metodologi Penelitian

Setiap penelitian diharapkan adanya penyelesaian yang akurat. Agar dapat mencapai hasil yang maksimal, ilmiah dan sistematis, diperlukan sebuah metode. Metode penelitian dalam skripsi ini adalah:

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan jenis penelitian kepustakaan (*library research*), di mana data-data yang dipakai adalah data kepustakaan yang

berkaitan dengan permasalahan yang dibahas, yakni mengenai *mashlahat* dan pengampuan. Adapun bentuk penyajian datanya dengan metode deskriptif-kualitatif karena itu data-data disajikan dalam bentuk kata-kata, bukan dalam bentuk angka-angka.²³

2. Sumber Penelitian

Sesuai dengan jenis penelitian di atas, maka sumber penelitian dibedakan menjadi dua jenis, yakni:

a. Sumber primer

Sumber primer adalah sumber yang langsung memberikan data kepada peneliti. Sumber primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi dan putusan-putusan hakim.²⁴ Adapun sumber primer dalam penelitian ini adalah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang disusun oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio.

b. Sumber sekunder

Sumber sekunder mencakup dokumen-dokumen tidak resmi, buku-buku, kamus-kamus, jurnal-jurnal ilmiah dan lain sebagainya.²⁵ Sumber sekunder dalam penelitian ini mencakup karya tulis yang berhubungan dengan *mashlahat* dan pengampuan, baik dalam bentuk kitab, buku, serta literatur ilmiah lainnya. Sumber sekunder tersebut antara lain sebagai berikut:

²³ Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Bandung: Alfabeta, cet. ke-7, 2012, hlm. 9.

²⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, cet. ke-3, 1986, hlm. 201.

²⁵ *Ibid.*

1. Pokok-Pokok Hukum Perdata karya R. Subekti.
2. Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional karya Titik Triwulan Tutik.
3. Pengantar Hukum Perdata di Indonesia karya Titik Triwulan Tutik.
4. Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW) karya Salim HS.
5. Beberapa Hal Tentang Burgerlijk Wetboek karya Asis Safioedin.
6. *Al Mustashfa min Ilm al Ushûl* karya Muhammad bin Muhammad al Ghazali.
7. *Al Muwafaqât fi Ushûl al Syari'ah* karya Ibrahim bin Musa al Syathibi al Maliki.
8. *Ilmu Ushûl al Fiqh* karya Abdul Wahab Khalaf.
9. *Ushûl al Fqih al Islamiy* karya Wahbah al Zuhailiy.
10. *Ushûl al Fiqh* karya Muhammad Abu Zahrah.
11. *Bada'i al Shana'i fi Tartib al Syara'i* karya Abi Bakr bin Mas'ud al Kasani
12. *Al Umm* karya Muhammad bin Idris al Syafi'i
13. *Fiqh al Sunnah* karya Sayyid Sabiq.
14. *Al Fiqh 'ala al Madzâhib al 'Arba'ah* karya Abdul Rahman al Jaziriy.
15. *Bidâyat al Mujtahid wa Nihâyat al Muqtashid* karya Muhammad bin Ahmad bin Rusyd al Andalusiy.

3. Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data adalah prosedur yang sistematis dan standar untuk memperoleh data yang diperlukan.²⁶ Dalam skripsi ini, penulis melakukan pengumpulan data melalui studi dokumen-dokumen hukum dan sumber kepustakaan yang berkaitan dengan *mashlahat* dan pengampunan.

4. Metode Analisa Data

Dalam menganalisis, penulis menggunakan metode deskriptif yaitu berusaha menggambarkan, menganalisa dan menilai sumber dan materi hukum yang terkait dengan pembahasan.²⁷ Metode ini digunakan untuk memahami sumber dan materi hukum yang terkait dengan *mashlahat* dan

²⁶ Moh. Nazir, *Metode Penelitian*, Jakarta: Ghalia Indonesia, cet. ke-3, 1988, hal. 211.

²⁷ Soerjono Soekanto, *op. cit.*, hlm. 10.

pengampuan. Langkah-langkah yang digunakan adalah mendeskripsikan sumber dan materi hukum tentang ketentuan pengampuan dengan pendekatan *normative-doktriner*. Sedangkan dalam mendeskripsikan sumber dan materi hukum Islam dengan pendekatan *teoritis-filosofis* (fiqh dan *ushûl fiqh*).

F. Sistematika Penulisan

Materi penelitian ini disajikan dalam lima bab. Bab pertama berjudul pendahuluan, berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, tinjauan pustaka, metodologi penelitian dan sistematika penulisan.

Bab kedua berisi tinjauan umum tentang *mashlahat* dan pengampuan. Pertama *mashlahat*, terdiri dari pengertian, dasar hukum, macam-macam *mashlahat*, syarat-syarat *mashlahat* sebagai *istinbath* hukum, pendapat ulama' tentang *mashlahat* dan hubungan *mashlahat* dengan *maqâshid al syari'ah*. Kedua tentang pengampuan, meliputi pengertian, dasar hukum, sebab-sebab, akibat dan berakhirnya pengampuan, dan tujuan pengampuan.

Bab ketiga berisi ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Bab ini terbagi dalam dua sub bab, yaitu Sejarah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Bab keempat berjudul tinjauan *mashlahat* terhadap ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Bab ini membahas tentang analisis ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-

Undang Hukum Perdata dan tinjauan *mashlahat* terhadap ketentuan pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Bab kelima merupakan penutup, yang memuat kesimpulan, saran-saran dan penutup.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG *MASHLAHAT* DAN PENGAMPUAN

A. *Mashlahat*

1. Pengertian *Mashlahat*

Kepentingan umum dalam syariah dianggap sebagai hukum dasar, menurut kebutuhan dan keadaan tertentu. Berdasarkan kriteria apakah sesuatu itu memiliki tujuan yang berguna (*mashlahat*) atau tidak. *Mashlahat* bisa didefinisikan sebagai penegakan prinsip hukum yang dibenarkan oleh akal sebagai hal yang bermanfaat.¹

Secara etimologi, kata *mashlahat* adalah *mashdar* yang menggunakan arti kata *al shalâh*, *mashlahat* bentuk tunggal dari *mashâlih*, berasal dari kata *shalaha-yashluhu-shulhan* yang mengikuti *wazan* (pola) *fa'ala-yaf'ulu*, secara arti kata berarti baik yang menjadi lawan rusak (*fasad*), patut, manfaat, damai. Kemudian mendapatkan tambahan *alif* di depan jadi *ashlahat-yushlihu-ishlahan-wamashlahatan*.² *Mashlahat* seperti manfaat dari segi ukuran dan makna.³

Mashlahat adalah perbuatan-perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia. Arti secara umum adalah segala sesuatu yang bermanfaat

¹ Dewan Editor, *Ensiklopedi Oxford Dunia Islam Modern*, jld. 6, terj. Eva Y.N. *et.al.*, Bandung: Mizan, 2002, hlm. 350.

² Muhammad Ibnu Ya'qub al Fairuzabadi, *al Qamûs al Muhîth*, jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995, hlm. 322. Lihat pula dalam Ibrahim Anis, *et.al.*, *al Mu'jam al Wasîth*, jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, t. th., hlm. 520.

³ Muhammad Sa'id Ramadhan al Buthi, *Dawâbit al Mashlahat fî al Syari'ah al Islamiyah*, Kairo: Muassasah al Risalah, 1973, hlm. 23.

bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan keuntungan (kesenangan) atau dalam arti menolak atau menghindarkan kerusakan.⁴

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia disebutkan bahwa *mashlahat* atau *mashlahat* artinya adalah sesuatu yang dapat memberi kebaikan. Sedangkan kata *kemashlahatan* berarti kegunaan, kebaikan, manfaat, kepentingan.⁵ Sementara kata manfaat, dalam kamus tersebut diartikan dengan guna, faedah.⁶

Kata *mashlahat* dan *mafsadat* sering dimaksudkan dengan baik dan buruk, manfaat dan *madharat*, sebab semua *mashlahat* itu baik. Sedangkan *mafsadat* semuanya buruk, membahayakan dan tidak baik. Dalam al Qur'an kata *al hasanât* umum digunakan untuk *al mashalih* dan *al sayyi'at* digunakan untuk *al mafâsid*.⁷

Pengertian *mashlahat* secara terminologi dapat dilihat dalam kajian para ahli ushul fiqh (*ushûlyyîn*) pada pembahasan *munâsabat*⁸ atau *mulâ'amah* (salah satu metode pencarian 'illat) dan sebagian ulama' yang lain membuat bab tersendiri tentang *mashlahat* sebagai dalil hukum. Menurut

⁴ Totok Jumatoro & Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2005, hlm. 200.

⁵ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, ed. ke-3, 2005, hlm. 634. Lihat pula dalam Sudarsono, *Kamus Hukum*, Jakarta: Rineka Cipta, 1992, hlm. 60.

⁶ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *op. cit.*, hlm. 634.

⁷ Abdul 'Aziz Ibnu Abdi al Salam al Sulamiy, *Qawâid al Ahkam fi Mashalih al Anâm*, jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 2010, hlm. 7-8.

⁸ *Al munâsabat* adalah ungkapan dari sifat yang jelas, terdefinisi untuk menetapkan hukum yang sesuai dan menghasilkan sesuatu yang sesuai dengan tujuan syari'at (*maqâshid al syâri'ah*), baik hukum tersebut menetapkan atau meniadakan, atau keberadaan maksud tersebut menarik *mashlahah* atau menolak *mafsadah*. Lihat dalam 'Ali ibnu Abi 'Ali ibnu Muhammad al Amidi, *al Ihkâm fi Ushûl al Ahkâm*, jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1996, hlm. 183.

ulama' ushul fiqh, ada beberapa macam definisi *mashlahat* antara lain yang disampaikan oleh:

- a. Al Ghazali menjelaskan bahwa menurut asalnya *mashlahat* itu berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat (keuntungan) dan menjauhkan *madharat* (kerusakan). Bukan itu yang kami maksud, karena mendatangkan manfaat dan menolak bahaya adalah tujuan makhluk dan kebaikan makhluk untuk mencapai maksud mereka. Akan tetapi, *mashlahat* adalah menjaga tujuan syariah (*maqâshid al syari'ah*), yaitu menjaga agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Oleh karena itu, setiap usaha yang dilakukan untuk menjaga lima hal itu termasuk *mashlahat*, sedangkan usaha untuk menghilangkan kelima hal tersebut adalah *mafsadat*.⁹
- b. Al Syatibi mengartikan *mashlahat* dengan sesuatu yang kembali pada tegaknya kehiupan manusia, sempurna hidupnya, tercapai apa yang dikehendaki oleh keinginan dan akalnya secara mutlak.¹⁰
- c. Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah mendefinisikan *mashlahat* dengan menarik manfaat atau menolak sesuatu yang membahayakan.¹¹
- d. Al Saukani menjelaskan *mashlahat* dengan mengutip pendapat al Khuwairizmi, bahwa *mashlahat* adalah menjaga tujuan syariah (*maqâshid al syari'ah*) dengan cara menolak bahaya dari makhluk.¹²

⁹ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushûl*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 2010, hlm. 275.

¹⁰ Ibrahim ibnu Musa al Syathibi, *al Muwâfaqât fi Ushûl al Syari'ah*, jld. 1, juz 2, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, t. th., hlm. 20.

¹¹ Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah al Maqdisi, *Raudhat al Nadzir wa Junnat al Munâdhir*, jld. 1, Riyadh: Maktabah al Ma'arif, 1996, hlm. 412.

- e. Muhammad Abu Zahrah mendefinisikan *mashlahat* yaitu kemashlahatan yang sesuai dengan tujuan syariah, yang dikuatkan dengan *nash*, baik dari al Qur'an maupun hadits.¹³
- f. Abdul Wahab Khalaf mendefinisikan *mashlahat* sesuai dengan definisi *ushulyyîn* yaitu kemashlahatan yang belum ada ketentuan hukum syara'nya dan tidak ada satu dalil syariah yang menganggapnya atau mengabaikannya.¹⁴
- g. Wahbah al Zuhaili mendefinisikan *mashlahat* dengan karakter yang memiliki keselarasan dengan perilaku penetapan syariah dan tujuan-tujuannya, namun tidak ada dalil yang spesifik mengungkapkan atau menolaknya, dengan tujuan mewujudkan kemashlahatan dan menghilangkan *mafsadat* (kerusakan).¹⁵
- h. Muhammad Sa'id Ramadhan al Buthi mengartikan *mashlahat* dengan manfaat yang menjadi tujuan al Syari'¹⁶ untuk hamba-Nya, yaitu menjaga agama mereka, jiwa mereka, akal mereka, keturunan mereka dan harta mereka. Sedangkan manfaat adalah kenikmatan atau sesuatu

¹² Muhammad ibnu Ali ibnu Muhammad al Saukani, *Irsyâd al Fuḥûl ila Tahqîq al Ḥaq min 'Ilm al Ushûl*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1994, hlm. 358.

¹³ Muhammad Abu Zahrah, *Ushûl al Fiqh*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr al Arabi, t. th., hlm. 279.

¹⁴ Abdul Wahab Khalaf, *Ilm Ushûl al Fiqh*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub Ilmiyah, 2013, hlm. 63.

¹⁵ Wahbah al Zuhaili, *Ushûl al Fiqh al Islami*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 2013, hlm. 37.

¹⁶ *Al Syari'* dalam term *ushûliyyîn* secara hakikat adalah Allah yang mensyari'atkan hukum. Secara *majaz* adalah Muhammad SAW. yang membawa hukum dan menyebarkannya. Lihat dalam Ahmad ibnu Abd al Lathif, *al Nafahât 'ala Syarh al Waraqât*, Jeddah: Al Haramain, t. th., hlm. 92.

yang menjadi media untuk mendapatkannya dan menolak sakit atau sesuatu yang menjadi penyebab sakit tersebut.¹⁷

Dari definisi di atas, dengan rumusan yang berdekatan dapat disimpulkan bahwa *mashlahat* adalah sesuatu yang dipandang baik oleh akal sehat karena mendatangkan kebaikan dan menolak keburukan atau kerusakan bagi umat manusia, sejalan dengan tujuan syariah (*maqâshid al syâri'ah*) dalam menetapkan hukum.

2. Dasar Hukum *Mashlahat*

Sumber asal dari *mashlahat* adalah diambil dari al Qur'an, hadits dan ijma' sahabat. Karena pada dasarnya hukum (syariah) diberlakukan bertujuan untuk menjaga *kemashlahatan* manusia. Dasar *mashlahat* dalam al Qur'an sebagaimana pada ayat-ayat berikut ini:

a. QS. al Baqarah 185:

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ۝

Artinya: “Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu”. (QS. al Baqarah: 185)¹⁸

b. QS. al Maidah 3:

فَمَنْ أَضْطَرُّ فِي مَخْصَةٍ غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ۝

Artinya: “Maka barang siapa terpaksa karena kelaparan tanpa sengaja berbuat dosa, sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang”. (QS. al Maidah: 3)¹⁹

¹⁷ Muhammad Sa'id Ramadhan al Buthi, *op. cit.*, penjelasan manfaat juga bisa dilihat dalam Muhammad ibnu Umar ibnu al Husain al Razi, *al Mahshûl fi 'Ilm al Ushûl*, jld. 5, Kairo: Muassasah al Risalah, 1994, hlm. 158.

¹⁸ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur'an Depag RI, *Al Qur'an dan Terjemahnya*, Semarang: Al Waah, 1993, hlm. 45.

¹⁹ *Ibid*, hlm. 157.

c. QS. Yunus 57:

يَتَأْتِيهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَتْكُمْ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَشِفَاءٌ لِّمَا فِي الصُّدُورِ
وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ ﴿٥٧﴾

Artinya: “*Hai manusia, sesungguhnya telah datang kepadamu pelajaran dari Tuhanmu dan penyembuh bagi penyakit-penyakit (yang berada) dalam dada dan petunjuk serta rahmat bagi orang-orang yang beriman*”. (QS. Yunus: 57)²⁰

d. QS. al Anbiya’ 107:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴿١٠٧﴾

Artinya: “*Dan tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam*”. (QS. al Anbiya: 107)²¹

Apabila syariah (hukum) tidak memiliki hikmah yang kembali untuk manusia maka tidak bisa dikatakan rahmat, akan tetapi siksaan (*niqmat*), karena menjalankan hukum akan menimbulkan susah payah.²² Sedangkan tuntutan dari pada rahmat adalah mewujudkan *kemashlahatan* manusia.²³

Sedangkan *nash* dari hadits yang dipakai landasan dalam mengistinbathkan hukum dengan metode *mashlahat* adalah hadist Nabi Muhammad Saw. yang diriwayatkan oleh Ibnu Majah yang berbunyi:

عن جابر الجعفي، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:
لا ضرر ولا ضرار.²⁴

Artinya: diriwayatkan dari Jabir al Ju’fi, dari Ikrimah, dari Ibnu ‘Abbas, dia berkata, Rasulullah Saw. bersabda: “*Jangan menyakiti orang lain tanpa sebab, jangan menyakiti orang lain karena sebab*”. (HR. Ibnu Majah)

²⁰ *Ibid*, hlm. 315.

²¹ *Ibid*, hlm. 508.

²² ‘Ali ibnu Abi ‘Ali ibnu Muhammad al Amidi, *op. cit.*, hlm. 193.

²³ Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, hlm. 43.

²⁴ Muhammad ibnu Yazid Al Qazwini, *Sunan Ibnu Majah*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1995, hlm. 784.

Apabila hukum (syariah) diberlakukan bukan karena hikmah yang kembali pada manusia maka keberadaan hukum (syariah) tersebut adalah bahaya atau kerusakan (*dharar*), sedangkan yang demikian tidak sesuai dengan tuntutan *nash* yaitu *maqâshid al syâri'ah*.

Kemudian *ijma'* sahabat dapat dilihat pada contoh kasus berikut ini:

- 1) Pada masa Khalifah Umar ibnu Khaththab para sahabat mengumpulkan al Qur'an yang belum ada pada zaman Nabi Saw., hal tersebut bertujuan untuk menjaga al Qur'an agar tidak tercecce, dengan dalil perkataan Umar:

إنه والله خير ومصلحة الإسلام

“Demi Allah, sesungguhnya hal itu adalah baik dan untuk *kemashlahatan* umat Islam”.

Selain itu, Khalifah Umar juga memerangi orang-orang yang tidak mau membayar zakat. Khalifah Umar juga membatalkan pembagian zakat bagi muallaf.²⁵

- 2) Khalifah Usman ibnu 'Affan menulis al Qur'an dengan satu huruf, kemudian menyebarkan ke daerah Islam yang lain dan mengambil *mushhâf* lama untuk dibakar.²⁶

- 3) Para sahabat sepakat untuk mendirikan *bait al mâl*, untuk memudahkan kebutuhan manusia akan harta. Sahabat 'Ali berkata tentang hal ini:

لا يصلح الناس إلا ذاك

“*kemashlahatan* manusia tidak akan ada kecuali dengan ini (*bait al mâl*)”.²⁷

²⁵ Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, hlm. 282.

²⁶ Abdul Wahab Khalaf, *op. cit.*, hlm. 64.

²⁷ Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, hlm. 44.

3. Macam-Macam *Mashlahat*

Mashlahat dibagi menjadi beberapa macam, pembagian ulama ushul fiqh ada yang terdapat dalam bab *munasabat* juga ada yang terdapat dalam bab *mashlahat*.

Sesuai penjelasan di atas bahwa *mashlahat* dalam arti syara' tidak hanya didasarkan pada pertimbangan akal dalam menilai baik buruk sesuatu, bukan pula karena dapat mendatangkan kenikmatan dan menghindarkan keburukan, tetapi apa yang dianggap baik oleh akal juga harus sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan hukum yaitu memelihara lima prinsip pokok kehidupan. Kekuatan *mashlahat* dapat dilihat dari segi pengakuan syara' dalam menetapkan hukum, secara langsung atau tidak langsung berkaitan dengan lima prinsip pokok kehidupan manusia. Juga dapat dilihat dari segi tingkat kebutuhan dan tuntutan kehidupan manusia kepada lima hal tersebut.

Ditinjau dari pengakuan syara', *mashlahat* dibagi menjadi tiga macam:

1) *Mashlahat al mu'tabarât*

Al Ghazali menyebutnya dengan istilah *mâ syuhida al syari' li 'itibâriha* (sesuatu yang ada legalitas dari syariah).²⁸ Sedangkan dalam *munâsabat* dinamakan dengan *al munâsib al mu'tabar*.²⁹ Yaitu suatu yang dijelaskan dan diakui keberadaannya secara langsung oleh *nash* untuk memelihara dan mewujudkan kemashlahatan manusia.

²⁸ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, hlm. 274. Lihat juga dalam Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah al Maqdisi, *op. cit.*, hlm. 412.

²⁹ 'Ali ibnu Abi 'Ali ibnu Muhammad al Amidi, *op. cit.*, hlm. 191.

2) *Mashlahat al mulgha*

Al Ghazali menyebutnya dengan istilah *mâ syuhida al syari‘ libuthlâniha* (sesuatu yang *bathal* menurut syara‘).³⁰ Sedangkan dalam *munâsabat* dinamakan dengan *al munâsib al mulgha*.³¹ *mashlahat al mulgha* adalah kemashlahatan yang tidak ada pengakuan dari *nash* atau bahkan hal tersebut bertentangan dengan *nash*.

3) *Mashlahat al mursalat*

Mashlahat al mursalat atau dalam *munâsabat* dinyatakan dengan sesuatu yang tidak ada *nash* yang melegalkannya dan juga tidak ada *nash* yang menggugurkannya.³² Dalam bab *mashlahat* pun definisinya sama, yaitu sesuatu yang tidak ada dalil *nash* yang membatalkan dan tidak pula yang menganggapnya.³³

Dari definisi tersebut jelas bahwa *mashlahat mursalat* merupakan kemashlahatan yang sejalan dengan apa yang terdapat didalam *nash*, tetapi tidak ada *nash* khusus yang memerintah dan melarangnya. Hal ini dapat dibuktikan dari sekumpulan *nash* dan makna yang dikandungnya. Dengan demikian *mashlahat* ini dapat dijadikan pijakan dalam mewujudkan kemashlahatan yang dibutuhkan manusia dan menghindarkan kemadharatan.

³⁰ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, Lihat juga dalam Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah al Maqdisi, *op. cit.*,

³¹ ‘Ali ibnu Abi ‘Ali ibnu Muhammad al Amidi, *op. cit.*, hlm. 193.

³² *Ibid.*

³³ Muhmamad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, hlm. 275. Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah al Maqdisi, *op. cit.*, juz 1, hlm. 413. Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, hlm. 279. Abdul Wahab Khlaf, *op. cit.*, hlm. 263. Wabbah al Zuhaili, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 50.

Para ulama' ushul membagi *mashlahat mursalat* menjadi tiga, yaitu *mashlahat hajjiyyat*, *tahsiniyyat* dan *dharuriyyat*. Jadi, ketiga pembagian *mashlahat* dilihat dari segi kebutuhan manusia masuk dalam kategori *mashlahat mursalat*. Atau *mashlahat* ditinjau dari segi kebutuhan manusia, *mashlahat* terbagi menjadi tiga tingkatan, yaitu *mashlahat dharuriyyat*, *hajjiyyat* dan *tahsiniyyat*.³⁴

1. *Mashlahat al dharuriyyat*

Mashlahat al dharuriyyat adalah suatu *kemashlahatan* yang berkaitan dengan kebutuhan dasar manusia di dunia dan di akhirat. Demikian penting *kemashlahatan* ini, apabila tidak ada dalam kehidupan manusia akan terjadi kehancuran, bencana dan kerusakan terhadap kehidupan manusia. Sedangkan di akhirat tidak bisa mendapatkan *ridha* Allah yang menjadi sebab mendapatkan kenikmatan abadi. *Kemashlahatan* ini meliputi pemeliharaan agama, jiwa, akal keturunan dan harta.³⁵

Pemeliharaan kelima prinsip di atas berurutan sesuai dengan skala prioritas. Artinya, prinsip yang berada di urutan pertama (agama) lebih utama dari yang kedua (jiwa), dan prinsip kedua lebih kuat daripada prinsip ketiga (akal), dan begitu seterusnya sampai yang kelima.

Al Ghazali menyebutkan bahwa *mashlahat dharuriyyat* merupakan *mashlahat* yang sangat diperlukan manusia yang merupakan tingkatan

³⁴ Abdul 'Azis ibnu Abdi al Salam al Sulamiy menyebutnya dengan istilah lain, yaitu *mashâlih al wâjibat*, *mashâlih al mandzubat* dan *mashâlih al mubâhat*. Lihat dalam Abdul 'Aziz ibnu Abdi al Salam, *op. cit.*, hlm. 10.

³⁵ Muhammad al Khuhari Bek, *Ushûl al Fiqh*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1977, hlm. 300-301. Lihat juga dalam Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, hlm. 275. Ibrahim ibnu Musa al Syathibi, *op. cit.*, jld. 2, juz 1, hlm. 7. Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 35.

paling tinggi. Sehingga *mashlahat* ini harus ada dalam menegakkan kemashlahatan agama dan dunia.³⁶

2. *Mashlahat al hajjiyyat*

Mashlahat al hajjiyyat adalah suatu kemashlahatan yang dibutuhkan manusia untuk menyempurnakan kemashlahatan pokok (*dharuri*) dan menghilangkan kesulitan. Termasuk *mashlahat* ini adalah semua ketentuan hukum yang mendatangkan keringanan bagi manusia dalam kehidupannya.³⁷

Mashlahat al hajjiyyat adalah kemashlahatan hidup manusia yang tidak pada tingkat pokok (*dharuri*). Bentuk kemashlahatannya tidak langsung bagi pemenuhan kebutuhan pokok yang lima, tetapi secara tidak langsung menuju kearah yang sama seperti dalam memberi kemudahan bagi pemenuhan kebutuhan hidup manusia, apabila tidak dipenuhi maka tidak sampai secara langsung menyebabkan rusaknya lima prinsip pokok tersebut. *Mashlahat al hajjiyyat* ini masuk dalam lingkup ibadah, *mu'âmalat*, adat maupun *jinâyat*.³⁸

Berdasarkan penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa prinsip utama dalam aspek *hajjiyyat* adalah untuk menghilangkan kesulitan dan meringankan beban *taklif* serta memudahkan urusan *mukallaf* (orang yang dibebani hukum).

³⁶ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, hlm. 275-276.

³⁷ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, hlm. 276. Ibrahim ibnu Musa al Syathibi, *op. cit.*, jld. 2, juz 1, hlm. 9. Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 36.

³⁸ Ibrahim ibnu Musa al Syathibi, *op. cit.*, jld. 2, juz 1, hlm. 9.

3. *Mashlahat al tahsiniyyat*

Mashlahat al tahsiniyyat adalah kemashlahatan yang bertujuan untuk mengakomodasikan kebiasaan dan perilaku baik serta budi pekerti luhur. *Mashlahat* ini sering disebut *mashlahat takmiliyat*, yaitu suatu kemashlahatan yang bersifat pelengkap dan keluasan terhadap *mashlahat dharuriyyat* dan *hajjiyyat*. Kemashlahatan dimaksudkan untuk kebaikan dan kebagusan budi pekerti. Sekiranya, kemashlahatan ini tidak dapat diwujudkan dalam kehidupan, tidaklah sampai menimbulkan kerusakan terhadap kehidupan manusia.³⁹

Imam al Syaukani tidak menyebutkan definisi *istishlah* atau *mashlahat mursalat*. Namun beliau menyebutkan bahwa ulama ushul menyebutnya dengan istilah *al istidlâl al mursal*. Imam al Haramain al Juwaini dan Ibnu al Sam‘ani menyebutnya dengan *al istidlâl*.⁴⁰

Perbedaan penyebutan dengan istilah *al munâsib al mursâl*, *istishlah* atau *istidlâl* sebenarnya berdasarkan pada maksud yang sama. Maksud tersebut adalah pada hakekat pembahasannya, yaitu tentang manfaat dalam *maqâshid al syâri‘ah* yang tidak disertai petunjuk syara‘ yang melegimitasi atau menolaknya. Perbedaan tersebut timbul dari perbedaan sudut pandang. Pertama, ada yang melihat dari sisi *mashlahat* yang akan dihasilkan. Kedua, melihat dari sisi keselarasan sifat yang

³⁹ Muhammad al Khuhari Bek, *op. cit.*, hlm. 301. Lihat juga dalam Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *op. cit.*, hlm. 276. Ibrahim ibnu Musa al Syathibi, *op. cit.*, jld. 2, juz 1, hlm. 9-10. Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 36.

⁴⁰ Muhammad ibnu ‘Ali ibnu Muhammad al Syaukani, *op. cit.*, hlm. 358.

nantinya akan menimbulkan adanya hukum. Ketiga, melihat pada proses pembentukan hukum atas *mashlahat* atau sifat yang selaras tadi.⁴¹

Melihat pembagian *mashlahat* di atas sebagian ulama' membagi *mashlahat* menjadi dua, yaitu *mashlahat mu'tabarāt* dan *mashlahat mursalat*, tanpa menjelaskan *mashlahat al mulgha*. Ada juga yang membagi menjadi *mashlahat syar'iyah* dan *mashlahat ghairu syar'iyah*.

Mashlahat al syar'iyah yaitu *mashlahat* yang bersandar pada syara', yang muncul darinya dan tidak bertentangan dengan *nash* al Qur'an, hadis dan ijma'. *Mashlahat* ini tidak terbatas pada urusan duniawi saja, harta benda dan kenikmatan jasadi, akan tetapi mencakup *kemashlahatan* dunia dan akhirat, jasad dan ruh, individu dan masyarakat.⁴²

Mashlahat ghairu al syar'iyah yaitu *mashlahat* yang tidak bersandar pada syara', tidak muncul darinya, akan tetapi muncul dari keinginan nafsu dan akal. Tidak ada batas dan tidak ada unsur yang menyampaikan pada dalil *nash*, hanya terbatas pada manfaat duniawi yang memuaskan hawa nafsu.⁴³

Pembagian *mashlahat* juga dapat dilihat dari cakupannya, kategori ini terbagi menjadi dua macam, yaitu *mashlahat* yang mencakup mayoritas manusia dan *mashlahat* yang khusus untuk individu. Pertama, *mashlahat* yang mencakup mayoritas manusia, yaitu *kemashlahatan* yang kembali pada seluruh manusia atau sebagian besar manusia, seperti jaminan keamanan dari musuh bagi warga negara, menjaga persatuan umat Islam, menjaga kota

⁴¹ Muhammad Sa'id Ramadhan al Buthi, *op. cit.*, hlm. 329-330.

⁴² Nuruddin ibnu Mukhtar al Khadimi, *'Ilmu Maqâshid al Syari'ah*, Riyadh: Maktabah al Abikan, 2001, hlm. 22.

⁴³ *Ibid.*

Makkah dan Madinah agar tidak jatuh ke tangan musuh. Kedua, *mashlahat* yang khusus untuk individu, atau beberapa individu, sebagaimana disyari'atkannya *mu'âmalat*.⁴⁴

4. Syarat-Syarat *Mashlahat* Sebagai *Istinbath* Hukum

Penggunaan *mashlahat* sebagai *hujjat*, ulama bersikap sangat hati-hati sehingga tidak mengakibatkan pembentukan syariah berdasarkan nafsu dan muatan kepentingan individu maupun kelompok. Berdasarkan hal itu, maka ulama menyusun syarat-syarat *mashlahat* yang dipakai sebagai dasar pembentukan hukum. Adapaun syarat-syarat tersebut adalah:

- a. Bentuk *mashlahat* tersebut haruslah selaras dengan tujuan-tujuan syariah, yakni bahwa *kemashlahatan* tersebut tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip dasarnya dan juga tidak keluar dari garis ketentuan *nash* atau dalil-dalil lain yang *qath'i*.
- b. *Mashlahat* itu harus hakikat, bukan dugaan. *Ahl al hilli wa al aqd* dan mereka yang mempunyai disiplin ilmu tertentu, memandang bahwa pembentukan hukum tertentu harus didasarkan pada *mashlahat al haqiqiyat*, yang dapat menarik manfaat untuk manusia dan menolak bahaya pada diri mereka. Tegasnya *mashlahat* tersebut adalah yang rasional, maksudnya secara rasio terdapat peruntukan wujud *kemashlahatan* terhadap penetapan hukum. Misalnya, pencatatan administratif dalam berbagai transaksi akan meminimalisir persengketaan atau persaksian palsu. Dalam kaitannya dengan konteks syariah, hal

⁴⁴ Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 317.

semacam ini selayaknya diterima. Beda dengan pencabutan hak talak dari suami dan menyerahkannya kepada *qadhi*. Keputusan kontroversial semacam ini, tidak diperbolehkan karena bertentangan dengan garis-garis syariah.

- c. *Kemashlahatan* itu berlaku universal, bukan *kemashlahatan* bagi individu tertentu atau sejumlah individu. Ini mengingat bahwa syariah Islam berlaku bagi semua manusia. Oleh sebab itu, penetapan hukum atas dasar *mashlahat*, bagi kalangan tertentu, seperti penguasa, pemimpin dan keluarganya tidak sah karena bertentangan dengan prinsip-prinsip Islam yang berlaku bagi semua manusia.⁴⁵

5. Pendapat Ulama' Tentang *Mashlahat*

Para ulama' berbeda pendapat tentang keberadaan *mashlahat*, sebagian ada yang mendukung dan sebagian ada yang menolak keberadaan *mashlahat* sebagai metode *istinbath* hukum. Mereka yang mendukung mendasarkan pada dalil-dalil dari al Qur'an, hadits dan *ijma'* sahabat, sebagaimana yang telah penulis sebutkan di atas. Selain itu, mereka juga mengemukakan beberapa argumen, yaitu:

- a. *Kemashlahatan* manusia selalu muncul dan tidak terbatas. Apabila tidak diberlakukan hukum sesuai dengan *kemashlahatan* manusia dan hanya dengan *kemashlahatan* yang dianggap syariah. Maka akan banyak *kemashlahatan* manusia yang terabaikan disetiap waktu dan tempat.

⁴⁵ Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, hlm. 281-282. Wahbah al Zuhaili, *op. cit.*, hlm. 77-78.

- b. Bahwasanya syariah sahabat, *tabi'in*, *mujtahidin*, mereka memberlakukan hukum dengan tujuan mewujudkan *mashlahat*, bukan bertujuan untuk memunculkan tendensi hukumnya.⁴⁶
- c. Ketika keberadaan *mashlahat* sesuai dengan *maqâshid al syâri'ah*, maka memberlakukan hukum sesuai dengan *mashlahat* merupakan *maqâshid al syâri'ah*, sedangkan tidak memberlakukan hukum berarti bertentangan dengan *maqâshid al syâri'ah*.
- d. Apabila memberlakukan hukum dengan jalan *mashlahat* tidak dilakukan, maka manusia akan berada dalam keadaan sulit.⁴⁷

Sedangkan ulama' yang menolak keberadaan *mashlahat*, mereka berargumen bahwa:

- 1) Sesungguhnya syariah telah menjaga *kemashlahatan* manusia dengan *nashnya*.
- 2) Syariah yang dibangun atas *mashlahat* yang mutlak akan membuka peluang bagi para penguasa dan para pemuda dalam menentukan hukum sesuai dengan hawa nafsu. Secara tidak langsung, dengan membuka *mashlahat* berarti membuka pintu keburukan.⁴⁸

Ibnu Qayyim berkata, di antara kaum muslimin ada orang yang berlebih-lebihan dalam menjaga *kemashlahatan* umum. Ia menjadikan syariah itu sesuatu yang terbatas, tidak dapat memenuhi *kemashlahatan* hamba yang dibutuhkan untuk lainnya. Mereka menutup diri untuk menempuh jalan yang benar dengan cara yang hak dan adil. Di antara

⁴⁶ Abdul Wahab Khalaf, *op. cit.*, hlm. 64.

⁴⁷ Muhammad Abu Zahrah, *op. cit.*, hlm. 282.

⁴⁸ Abdul Wahab Khalaf, *op. cit.*, hlm. 65-66.

mereka juga ada yang berlebih-lebihan, lalu menganggap mudah hukum Allah, menimbulkan kejelekan yang berkepanjangan dan kerusakan yang nyata.⁴⁹

Jadi, ketika tidak ada *nash syar'i* yang menunjukkan hukum terhadap suatu perkara, para ulama' menjadikan *mashlahat* sebagai pertimbangan hukumnya. Namun, dalam menggunakannya mereka tidak serampangan. Terbukti dengan adanya syarat-syarat yang mereka buat. Sehingga terhindar dari hawa nafsu serta menjaga kesesuaian antara *mashlahat* dengan dalil-dalil hukum yang membentuknya.

6. Hubungan *Mashlahat* dengan *Maqâshid al Syâri'ah*

Sesuai dengan penjelasan sebelumnya, bahwa *mashlahat syari'ah* adalah *maqâshid al syâri'ah* dengan menjaga lima prinsip pokok kehidupan manusia. Artinya, sesungguhnya *syari'* dengan *maqâshid al syâri'ah* tersebut hendak mewujudkan *kemashlahatan* bagi manusia dengan memberlakukan hukum-hukum syariah. Mengerjakan ibadah wajib dan belajar ilmu agama akan menjelaskan hakikat *kemashlahatan* ibadah kepada Allah, memperoleh ridha-Nya dan akan mendapatkan surga di sisi-Nya. *Kemashlahatan* inilah yang dikehendaki oleh *syari'* dalam memberlakukan syariah-Nya. Berdasarkan hal ini, inti dari *maqâshid al syâri'ah* adalah *mashâlih al syari'ah* atau *mashlahat*.⁵⁰

⁴⁹ Muhammad ibnu Abi Bakr, *I'lam al Muwaqqi'in 'an Rab al 'Alamîn*, Jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 1993, hlm. 13.

⁵⁰ Nuruddin ibnu Mukhtar al Khadimi, *op. cit.*, hlm. 23.

Menurut al Syathibi, metode untuk mengetahui *maqâshid al syâri'ah* bisa dilakukan dengan tiga cara, yaitu:

- a) Dengan memperhatikan kata perintah dan larangan. Artinya; sudah diketahui bahwa kata perintah adalah menuntut untuk mengerjakan sesuatu, maka mengerjakan sesuatu tersebut merupakan *maqâshid al syâri'ah*. Begitupun kata larangan, dengan meninggalkan sesuatu yang dilarang itulah *maqâshid al syâri'ah*.
- b) Meneliti alasan ('*illat*') perintah dan larangan
- c) Tujuan syariah dalam sebuah hukum ada tujuan pokok dan tujuan yang mengikut (*taba'iyyah*). Allah mensyari'ahkan nikah bertujuan untuk menjaga keturunan (*maqâshid al ashliyyah*), selain itu juga ada ketenangan dan unsur tolong menolong (*maqâshid taba'iyyah*).⁵¹

Sedangkan menurut Muhammad al Thahir ibnu 'Asyur, metode *istidlâl* dengan *maqâshid al syâri'ah* ada tiga, yaitu:

- a. Melakukan penelitian pada sumbernya, hal ini bisa dilakukan dengan dua cara; *pertama*, meneliti hukum-hukum yang diketahui '*illatnya*', *kedua*, meneliti dalil-dalil hukum.
- b. Mengetahui makna yang pasti dari dalil-dalil al Qur'an.
- c. Menggunakan hadits-hadits *mutawâtir*.⁵²

⁵¹ Ibrahim ibnu Musa al Syathibi, *op. cit.*, jld. 1, juz 2, hlm. 298-301

⁵² Muhammad al Thahir ibnu 'Asyur, *Maqâshid al Syari'ah al Islamiyah*, Kairo: Dar al Nafais, 2001, hlm. 191-194.

B. Pengampuan

1. Pengertian Pengampuan

Pengampuan dalam bahasa Indonesia merupakan kata yang terbentuk dari kata dasar ampu yang mendapat tambahan awalan (pe) dan akhiran (an). Kata ampu berarti orang yang menjaga keselamatan orang lain; wali, orang tua, pembimbing.⁵³ Sedangkan pengampuan adalah perwalian terhadap seseorang yang telah dewasa yang disebabkan karena gila, terlalu boros, dungu.⁵⁴

Pengampuan dalam istilah fiqh disebut dengan *al hajr*. Secara bahasa kata *al hajru* berasal dari kata *hajaru-yahjuru-hajran*, yang mempunyai beberapa arti, diantaranya melarang, mengharamkan, mengeras dan ruangan.⁵⁵

الحجر في الاصطلاح هو منع نفاذ تصرف قولي لا فعلي⁵⁶

Al hajru menurut istilah adalah mencegah, melarang terjadinya *tasharruf* dalam segi ucapan bukan segi pekerjaan.

Menurut istilah, ulama' fiqh memiliki rumusan pengertian yang berbeda-beda, sebagaimana pengertian berikut ini:

Ulama' Hanafiyah memberikan definisi:

الحجر هو المنع عن التصرف في حق شخص مخصوص⁵⁷

Al hajru adalah mencegah *tasharruf* dari hak seseorang yang khusus.

⁵³ Tim Redaksi Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, edisi ke 3, Jakarta: Balai Pustaka, ed. ke-3, 2005, hlm. 40.

⁵⁴ M. Marwan & Jimmy P., *Kamus hukum*, Surabaya: Reality Publisier, 2009, hlm. 501

⁵⁵ Ahmad Warson Munawir, *al Munawwir Kamus Arab-Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progresif, 1997, hlm. 238. Lihat juga dalam Attabik Ali & Ahmad Zuhdi Muhdhor, *Kamus Kontemporer Arab-Indonesia*, Yogyakarta: Yayasan Ali Maksum, 1998, hlm. 740.

⁵⁶ 'Ali ibnu Muhammad al Jurjaniy, *al Ta'rifat*, Jeddah: al Haramain, 2001, hlm. 81.

⁵⁷ Abi Bakr ibnu Mas'ud al Kasani, *Bada'i al Shana'i fi Tartib al Syara'i*, jld. 10, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1997, hlm. 79.

Definisi ulama' Hanafiyah juga disebutkan oleh Muhammad Zaid al Abyani dalam *syarh al ahkâm al syar'iyah fi al ahwal al syakhshiyah*.⁵⁸

Ulama' Malikiyyah mendefinisikan:

الحجر صفة حكيمية توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته أو تبرع بماله⁵⁹
Al hajru adalah kondisi hukum yang menetapkan larangan pada orang yang memiliki sifat tersebut dari *tasharruf* pada sesuatu yang melebihi kekuatannya atau melarang melakukan *tabarru'* (mengharap ridha Allah) dengan hartanya.

Ulama' Syafi'iyah:

الحجر للمحجور عليه هو ممنوع من التصرف باختياره⁶⁰
Al hajru berlaku bagi *mahjur 'alaih* (orang yang di ampu) adalah mencegah *tasharruf* yang dilakukan dengan *ikhtiar* (inisiatif sendiri tanpa ada unsur paksaan).

Ulama' Hanbaliyah:

الحجر منع الإنسان من التصرف في ماله⁶¹
Al hajru adalah melarang manusia dari *tasharruf* pada harta benda.

Definisi ini juga disampaikan oleh Sayyid Sabiq dalam kitab *fiqh al sunnah*.⁶²

⁵⁸ Muhammad Zaid al Abyani, *Syarh al Ahkam al Syar'iyah fi al Ahwal al Syakhshiyah*, jld. 2, Baghdad: Maktabah al Nahdhiyah, t. th., hlm. 199-200.

⁵⁹ Abu Bakr ibnu Hasan al Kisnawi, *Ashal al Madârik Syarh Irsyâd al Sâlik fi Fiqh Imam Malik*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995, hlm. 158. Lihat juga dalam Shalih Abd al Sami' al Azhari, *Jawahir al Iklil Syarh Mukhtashar Khalil*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, t. th., hlm. 97.

⁶⁰ 'Ali ibnu Muhammad al Mawardi, *al Hawi al Kabir*, jld. 6, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1994, hlm. 339. Lihat juga dalam Ibrahim ibnu 'Ali al Fairuzzabadi, *Al Muhaddzab fi Fiqh al Imam al Syafi'i*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995, hlm. 126.

⁶¹ Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah Al Maqisi, *al Mughni*, jld. 4, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, t. th., hlm. 508. Lihat juga dalam Muhammad ibnu Abdullah al Zarkasyi, *Syarh al Zarkasyi 'ala Mukhtashar al Kharafi*, jld. 4, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, t. th., hlm. 91.

⁶² Sayyia Sabiq, *Fiqh al Sunnah*, jld. 3, Kairo: Dar al Fath, 1995, hlm. 328.

Dari beberapa definisi di atas dapat disimpulkan bahwa *al hajru* merupakan suatu tindakan preventif pada ucapan (akad), perbuatan maupun harta benda terhadap orang-orang tertentu (*mahjur 'alaih*).

2. Dasar Hukum Pengampuan

Dasar hukum pengampuan dalam hukum Islam dapat disandarkan pada beberapa dalil, diantaranya sebagai berikut:

a. Al Qur'an

1) Pengampuan terhadap anak kecil

وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا ۚ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۚ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا ﴿٦﴾

Artinya: “Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. Dan janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barangsiapa yang miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka. Dan cukuplah Allah sebagai pengawas (atas persaksian itu)”. (QS. al Nisa’: 6)⁶³

Ayat ini menegaskan bahwa larangan menahan harta orang yang tidak mampu mengelolanya itu tidak berlaku terus menerus. Seseorang

⁶³ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur'an Depag RI, *op. cit.*, hlm. 143.

hendaknya memperhatikan keadaan mereka, sehingga bila para pemilik itu dinilai mampu mengelola harta dengan baik, harta mereka harus segera diserahkan.⁶⁴

Selanjutnya, dalam surat yang lain Allah juga berfirman:

وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ۚ وَأَوْفُوا
بِالْعَهْدِ ۚ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴿٣٤﴾

Artinya: “Dan janganlah kamu mendekati harta anak yatim, kecuali dengan cara yang lebih baik (bermanfaat) sampai ia dewasa dan penuhilah janji; sesungguhnya janji itu pasti diminta pertanggungjawabnya”. (QS. al Isra’: 34)⁶⁵

Ayat di atas menjelaskan tentang larangan melakukan pelanggaran terhadap apa yang berkaitan dengan jiwa dan kehormatan manusia, yaitu harta. Ayat ini menegaskan “janganlah kamu mendekati harta anak yatim, kecuali dengan cara yang paling baik”, yaitu dengan mengembangkannya. Hal itu dilakukan sampai mereka dewasa.⁶⁶

Dari dua ayat di atas kata *al yatâma* merupakan bentuk *jama’* dari kata *al yatîm* bermakna anak kecil yang ditinggal mati bapak atau ibunya. Mengindikasikan bahwa pengawasan dilakukan terhadap mereka yang masih kecil atau belum dewasa.

⁶⁴ M. Quraish Shihab, *Tafsir al Misbah; Pesan, Kesan dan Keserasian al Qur’an*, jld. 2, Jakarta: Lentera Hati, 2002, hlm. 420.

⁶⁵ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur’an Depag RI, *op. cit.*, hlm. 429.

⁶⁶ M. Quraish Shihab, *op. cit.*, jld. 7, hlm. 83.

2) Pengampunan terhadap orang bodoh atau boros

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا
وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴿٥٦﴾

Artinya: “Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta (mereka yang ada dalam kekuasaanmu) yang dijadikan Allah sebagai pokok kehidupan. Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik”. (QS. al Nisa’: 5)⁶⁷

Ayat-ayat sebelumnya memerintahkan untuk memberi harta anak yatim serta larangan menikahnya kalau hanya karena kecantikan dan hartanya dengan tidak berlaku adil kepada mereka. Perintah tersebut bisa jadi menimbulkan dugaan dalam benak para wali bahwa semua pemilik harta harus diberi hartanya. Untuk menghapus kesan itu, ayat ini melarang memberi harta kepada para pemilik yang tidak mampu mengelola hartanya dengan baik.⁶⁸

b. Hadis

عن الحسن، عن سمرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به. رواه أحمد⁶⁹

Artinya: dari Hasan, dari Samurah, dari Nabi SAW. bersabda: *barangsiapa menemukan harta bendanya disisi orang yang pailit maka dia lebih berhak.* (HR. Ahmad)

⁶⁷ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur’an Depag RI, *op. cit.*, hlm. 115.

⁶⁸ M. Quraish Shihab, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 417.

⁶⁹ Malik ibnu Anas, *al Muwaththa’ min Riwayaṭ Yahya ibnu Yahya ibnu Katsir al Laisiy*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 2011, hlm. 336. Lihat juga dalam Muhammad ibnu ‘Ali ibnu Muhammad al Saukani, *Nail al Authâr min Asrar Muntaqa al Aḥbar*, Jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995, hlm. 628. Muhammad ibnu Idris al Syafi’i, *Musnad al Imam al Syafi’i*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1996, hlm. 519.

عن ابن كعب عن أبيه: أن النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ ماله، وباعه عن دين كان عليه. رواه الدارقطني⁷⁰

Artinya: Dari Ibnu Ka'ab, dari ayahnya, bahwa Rasulullah SAW. pernah menahan harta benda milik Muadz dan menjualnya untuk melunasi hutangnya. (HR. al Daraquthni)

3. Sebab-Sebab Pengampuan

Pengampuan dalam syariah bertumpu pada satu hal, yaitu kemashlahatan manusia.⁷¹ Sebab dari pengampuan dalam perspektif hukum Islam adalah sebagai berikut:

- a. Menurut ulama' Hanafiyah sebab-sebab yang menetapkan *hajr* ada tiga, yaitu gila, anak kecil dan hamba.⁷²
- b. Menurut ulama' Malikiyah sebab-sebab yang menetapkan *hajr* ada tujuh, yaitu pailit, gila, anak kecil, pemboros, hamba, sakit berat, dan berkedudukan sebagai istri.⁷³
- c. Menurut ulama' Syafi'iyah sebab-sebab yang menetapkan *hajr* ada enam, yaitu anak kecil, gila, pemboros (*safih*), pailit (*muflis*), sakit berat, hamba yang tidak diberi ijin untuk bertransaksi.⁷⁴
- d. Menurut ulama' Hanbaliyah sebab-sebab yang menetapkan *hajr* sebagaimana pendapat ulama' Syafi'iyah.⁷⁵

⁷⁰ Ibnu Hajar al Asqalani, *Bulûgh al Marâm min Adillaṭ al Ahkam*, Semarang: Toha Putera, t. th., hlm. 178. Lihat juga dalam Muhammad ibnu 'Ali ibnu Muhammad al Saukani, *op. cit.*, hlm. 631.

⁷¹ Abdul Rahman al Jaziri, *al Fiqh 'ala al Madzâhib al Arba'ah*, Juz 2, Kairo: Muassasah al Mukhtar, 2006, hlm. 261.

⁷² Abi Bakr ibnu Mas'ud al Kasani, *op. cit.*, hlm. 81.

⁷³ Abu Bakr ibnu Hasan al Kisnawi, *op. cit.*, hlm. 240.

⁷⁴ Abi Bakr ibnu Muhammad al Husainiy, *op. cit.*, hlm. 215-216.

⁷⁵ Lihat dalam Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah al Maqdisi, *op. cit.*, hlm. 508.

Orang-orang yang dapat diampu di atas secara tidak langsung menunjukkan keadaan-keadaan yang dapat menyebabkan seseorang dapat berada di bawah pengampuan. Anak kecil menunjukkan bahwa pengampuan dapat dilakukan karena adanya faktor belum cakupnya akal anak tersebut menurut syara'. Orang gila mengindikasikan bahwa kemampuan akal atau ingatan menjadi salah satu aspek yang menjadi penyebab terjadinya pengampuan. Pemboros mengandung aspek adanya penyalahgunaan kecakapan perbuatannya. *Muflis* (pailit) menegaskan bahwa pengampuan juga dapat dilakukan terhadap orang yang tidak memiliki harta benda karena pailit. Orang yang sakit keras menjadi pihak yang diampu karena ketidak mampuan fisiknya. Hamba yang tidak diizinkan bertransaksi, diampu karena faktor kemerdekaan mu'amalah yang belum dimilikinya.⁷⁶

4. Akibat dan Berakhirnya Pengampuan

Akibat dan berakhirnya pengampuan dalam hukum Islam terperinci sesuai dengan sebab-sebabnya, sebagaimana penjelasan berikut:

a. Anak kecil

Membahas tindakan anak kecil, ulama Mazhab Hanafi dan Maliki membedakan anak yang belum *mumayyiz* (belum mencapai umur tujuh tahun) dengan anak yang sudah *mumayyiz*. Ulama' Madzhab Hanafi dan Maliki menyatakan, bahwa anak yang sudah berumur sepuluh tahun termasuk *mumayyiz* dan dalam hukum-hukum tertentu mereka telah

⁷⁶ Abi bakr ibnu Muhammad al Husaini, *op. cit.*, hlm. 215.

dituntut untuk melakukannya. Tindakan hukum anak kecil itu ada yang berupa perbuatan dan ada pula yang berupa perkataan.⁷⁷

Ulama fiqh menyatakan, bahwa tindakan anak kecil yang berupa perbuatan seperti merusak barang milik orang lain, maka statusnya sebagai anak yang berada di bawah pengampuan tidak berlaku, karena pengampuan berlaku pada perkataan, bukan pada perbuatan. Setiap kerugian yang diakibatkan tindakannya, baik berupa perkataan atau perbuatan, jika anak itu belum *mumayyiz*, maka perbuatan dan perkataannya dianggap batal, baik tindakannya menguntungkan maupun merugikan dirinya, karena anak dinilai belum cakap melakukan tindakan secara hukum. Apabila anak itu telah *mumayyiz*, maka menurut ulama Hanafiyah dan Malikiyah perlu dibedakan antara tindakan yang menguntungkan dan merugikan dirinya.

Apabila tindakan itu menguntungkan seperti menerima sedekah, hadiah, wasiat dan hibah, maka tindakannya dianggap sah, tanpa persetujuan dari walinya. Namun, apabila tindakannya itu merugikan dirinya seperti memberi pinjaman kepada orang lain, maka tindakannya itu dianggap tidak sah, walaupun ada persetujuan dari walinya.⁷⁸

Ulama Madzhab Hanafi mengecualikan hukum tindakan anak *mumayyiz* yang merugikan tersebut. Menurut mereka apabila wali mengizinkan, maka tindakannya itu dianggap sah. Apabila tindakan anak

⁷⁷ Muhammad ibnu Ahmad ibnu Rusyd al Andalusi, *Bidâyaṭ al Muṣṭahid wa Nihâyaṭ al Muqṭashid*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar Ibnu 'Ashshashah, 2005, hlm. 227.

⁷⁸ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Madzhab*, terj. Maskur AB. *et. al.*, Jakarta: Lentera, 2007, hlm. 684.

mumayyiz menguntungkan bagi dirinya seperti jual beli dan sewa menyewa, maka para ulama' sepakat bahwa tindakannya itu sah, ketika mendapat persetujuan walinya.⁷⁹

Akibat lain anak kecil yang berada dibawah pengampuan, bahwa harta anak kecil itu tidak boleh diserahkan kepada mereka, karena firman Allah yang disebutkan dalam QS. al Nisa' ayat 6 yang telah disebutkan di atas, harta anak kecil itu baru boleh diserahkan kepada mereka setelah anak itu *baligh* (dewasa) dan cerdas. Hal ini tentu dapat diamati oleh pengampu, apakah sudah pantas diserahkan atau belum. Sebab, *baligh* adakalanya belum tentu cerdas.⁸⁰

Menurut ulama' Syafi'iyah, yang menjadi ukuran adalah pengetahuannya terhadap agama. Apabila anak sudah *baligh* dan cerdas, maka status pengampuan terhadap anak tersebut sudah hilang dengan sendirinya, tanpa ada penetapan dari hakim, karena penetapan pengampuan terhadap mereka juga bukan dari hakim. Namun, menurut satu riwayat dari madzhab Syafi'i, perlu ada penetapan dari hakim, yaitu pencabutan *hajr*. Segala tindakan yang berhubungan dengan harta anak itu, harus didasarkan atas *kemashlahatan* anak itu sendiri.⁸¹

Apabila pengampu anak itu orang kaya, maka dia tidak boleh mengambil nafkahnya dari harta anak itu. Sekiranya tidak punya, maka dapat mengambil sekedarnya untuk menutupi keperluan sehari-hari.⁸²

⁷⁹ Abdul Rahman al Jaziri, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 262.

⁸⁰ Muhammad Jawad Mughniyah, *op. cit.*, hlm. 687.

⁸¹ Muhammad ibnu Ahmad ibnu Rusyd al Andalusi, *op. cit.*, hlm. 334.

⁸² Sayyid Sabiq, *Fiqh al Sunnah*, jld. 3, Kairo: Dar al Fath, 1995, hlm. 334.

b. Orang gila (*majnun*)

Orang gila dilarang melakukan *tasharruf* selagi dia dalam keadaan gila, karena dia dianggap tidak memiliki akal. Oleh karena itu, dilarang menyerahkan urusan kepadanya, karena hanya akan menimbulkan kerusakan.⁸³

Para ulama fiqh membedakan orang gila menjadi dua, yaitu gila yang permanen dan gila yang sewaktu-waktu kambuh, pada satu saat dia gila dan pada saat lain dia sembuh.⁸⁴

Orang gila dalam bentuk pertama disamakan dengan orang yang tidak berakal sama sekali. Dengan demikian, tindakan mereka secara hukum sama dengan anak kecil yang belum *mumayyiz*. Semua tindakannya dianggap tidak sah.

Orang gila dalam bentuk kedua, harus dilihat lebih dahulu keadaannya, apabila ia bertindak secara hukum pada saat dia gila, maka tindakannya itu tidak sah, seperti bersedekah, menghibahkan harta atau mewakafkannya. Tetapi apabila ia bertindak pada saat tidak gila, maka tindakannya dianggap sah, karena dia benar-benar dalam keadaan sadar.⁸⁵

c. Orang dungu (*safih*)

Termasuk kelompok orang dungu (*safih*) adalah orang yang menghambur-hamburkan uangnya (boros) untuk hal-hal yang dilarang agama seperti membeli minuman keras, berjudi, dan untuk kepentingan

⁸³ Abi Bakr ibnu Mas'ud al Kasani, *op. cit.*, hlm. 87.

⁸⁴ Sulaiman ibnu Muhammad ibnu Umar al Bujairami, *al Bujairami 'ala al Khathib*, jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Imiyah, 2008, hlm. 383.

⁸⁵ Abdul Rahman al Jaziri, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 275.

berdagang, tetapi tidak mengerti seluk-beluk dagang itu, sehingga sering ditipu orang atau sering mengalami kerugian.⁸⁶

Apabila ditemukan orang seperti ini, maka menurut pendapat ulama, kepada orang itu dikenakan *hajr* melalui penetapan hakim. Seluruh tindakan yang dapat merugikan dirinya dianggap batal, seperti berwafaf, bersedekah, dan hibah. Berkenaan dengan nafkah dan talak, untuk menetapkan sah atau tidaknya, sangat bergantung kepada penetapan hakim, apakah membawa *mashlahat* pada dirinya atau *madharat*.

Dikalangan ulama Madzhab Hanafi terjadi perbedaan pendapat. Imam Abu Hanifah mengatakan, bahwa apabila orang yang bodoh itu telah *baligh* dan berakal (berakal tetapi boros dan memperturutkan hawa nafsu), maka tindakan hukumnya dianggap sah, meskipun tindakan tersebut merugikan dirinya.

Ulama madzhab Hanafi lainnya, yaitu Abu Yusuf dan Muhammad ibnu Hasan al Syaibani, bahwa orang yang bodoh atau dungu berada dibawah pengampuan berdasarkan ketetapan hakim untuk *kemashlahatan* mereka sendiri.⁸⁷

d. Orang yang sakit keras

Orang yang sakit keras atau kritis yang diduga kuat penyakitnya akan membawa kematiannya, sesuai dengan pendapat dokter (*ahl al hubrah*), maka para ulama menyatakan, bahwa orang itu dapat ditetapkan berada di bawah pengampuan dengan tujuan untuk memelihara hak-hak

⁸⁶ Muhammad Jawad Mughniyah, *op. cit.*, hlm. 688-689.

⁸⁷ Abi Bakr ibnu Mas'ud al Kasani, *op. cit.*, hlm. 82-83.

ahli warisnya. Sebab, ada orang yang menyerahkan hartanya kepada orang lain pada saat kritis, tanpa memperhatikan ahli waris yang ditinggalkan.⁸⁸

Bahkan madzhab Maliki mengatakan, bahwa orang yang sudah dijatuhi hukuman mati, orang yang berada dalam pertempuran dan wanita hamil sembilan bulan, disamakan dengan orang yang sakit kritis. Hal ini berarti bahwa mereka tidak dibenarkan bertindak secara hukum, karena berada dalam pengampuan. Tindakan hukum yang dianggap tidak sah, adalah pemindahan hak milik tanpa ganti rugi, seperti wakaf, wasiat (melebihi sepertiga hartanya), hibah dan sedekah. Seandainya orang yang sakit kritis itu telah mengadakan tindakan-tindakan secara hukum pemindahan hak milik kepada orang lain dan ternyata kemudian dia sembuh maka tindakannya itu dianggap sah menurut hukum.⁸⁹

e. Orang pailit (*mufilis*)

Seseorang yang pailit, apabila ia terlilit hutang sedangkan harta bendanya tidak mencukupi untuk melunasi seluruh hutangnya.⁹⁰ Para ulama berbeda pendapat, apakah kepada orang itu dikenakan *hajr* atau tidak?.

Imam Abu Hanifah berpendapat, bahwa orang yang pailit tidak dikenakan *hajr*, karena merendahkan status mereka sebagai manusia bebas dan mengekang hak asasi mereka. Menurut Abu Hanifah, *madharat* yang dialami orang itu lebih berat dari *madharat* yang dialami kreditor. Oleh

⁸⁸ Abu Bakr ibnu Hasan al Kisnawi, *op. cit.*, hlm. 394.

⁸⁹ Abu Bakr ibnu Hasan al Kisnawi, *op. cit.*, hlm. 162.

⁹⁰ Wahbah Zuhaili, *Fiqh Imam Syafi'i*, jld 2, terj. M. Afifi & Abdul Hafiz, cet 2, Jakarta: Al Mahira, 2012, hlm. 101.

sebab itu, seluruh tindakan orang pailit, baik yang bersifat pemindahan hak milik dengan ganti rugi maupun tanpa ganti rugi dianggap sah.⁹¹

Hak hakim satu-satunya adalah memerintahkan untuk memprioritaskan pembayaran hutang-hutangnya pada orang lain. Bila dia enggan membayar hutangnya, maka dia dapat dipenjarakan, sampai ia melunasi hutang-hutangnya.

Abu Yusuf, Muhammad ibnu Hasan al Syaibani dan Jumhur ulama berpendapat bahwa orang pailit dapat dikenakan status hukumnya dibawah pengampuan. Dengan demikian dia tidak dibenarkan bertindak secara hukum yang bersifat pemindahan hak milik. Sebagai alasan mereka adalah tindakan Rasulullah terhadap Mu'adz ibnu Jabal yang dililit hutang. Jumhur ulama berpendapat bahwa status orang pailit berada di bawah pengampuan adalah berdasarkan penetapan hakim. Dengan demikian, apabila dia mengadakan tindakan hukum sebelum ada penetapan dari hakim (pengadilan), maka tindakannya itu dianggap sah.

Menurut ulama madzhab Maliki seseorang yang pailit baru dikenakan status hukumnya dibawah pengampuan, setelah ada pengaduan dari kreditor dan kemudian mendapat penetapan dari hakim. Hakim dalam persoalan ini mempunyai wewenang untuk memenjarakan orang tersebut dan menjual hartanya untuk pembayaran hutangnya.⁹²

Setelah seseorang dinyatakan pailit dan berada di bawah pengampuan, maka akibatnya:

⁹¹ Abi Bakr ibnu Mas'ud al Kasani, *op. cit.*, hlm. 82.

⁹² Abu Bakr ibnu Hasan al Kisnawi, *op. cit.*, hlm. 161.

- 1) Dilarang melakukan tindakan hukum terhadap hartanya, kecuali untuk keperluan hidupnya.
- 2) Boleh dipenjarakan untuk menjaga keselamatan dirinya, karena ada kemungkinan di luar penjara, jiwanya terancam. Untuk memenjarakan orang pailit harus memenuhi ketentuan:
 - a. Hutang orang pailit bersifat mendesak untuk dibayar.
 - b. Mampu membayar hutang, tapi enggan membayarnya.
 - c. Kreditor menuntut pengadilan (hakim) untuk memenjarakannya.
- 3) Harta orang pailit dijual untuk membayar hutang-hutangnya.
- 4) Harta orang lain yang masih ada ditangannya harus dikembalikan kepada pemiliknya.
- 5) Apabila orang pailit tidak dipenjarakan, maka dia harus diawasi secara terus menerus.
- 6) Sedangkan menurut Jumhur ulama tidak perlu ia diawasi secara terus menerus, karena akan menghambat geraknya untuk mencari rezeki guna melunasi hutangnya.⁹³

5. Tujuan Pengampuan

Dalam hukum Islam (fiqh) *al hajr* dikelompokkan menjadi dua. *Pertama*; pengampuan untuk melindungi diri, seperti pengampuan terhadap anak kecil (dibawah umur), orang *safih* (bodoh, pandir) dan orang gila serta

⁹³ Abdul Rahman al Jaziri, jld. 2, *op. cit.*, hlm. 280-281.

orang yang memiliki kesamaan dengan mereka, seperti orang yang mabuk disamakan dengan orang yang berakal lemah.⁹⁴

Kedua, pengampuan yang dilakukan untuk melindungi hak orang lain, seperti pengampuan terhadap seseorang yang dinyatakan pailit (bangkrut, *mufliis*), mencegah orang ini dalam mengelola harta kekayaannya bertujuan untuk melindungi hak-hak kreditor (pemberi pinjaman). Masuk pula dalam kelompok kedua adalah pengampuan terhadap sebuah lembaga, seperti pengampuan terhadap pegadaian, untuk melindungi harta benda orang yang menggadaikan. Pengampuan terhadap orang yang sakit keras untuk melindungi harta benda yang berkaitan dengan hak ahli waris. Pengampuan terhadap hamba untuk melindungi harta benda majikannya.⁹⁵

⁹⁴ Abi Bakr ibnu Muhammad al Husaini, *Kifayat al Ahyar fi Halli Ghayat al Ikhtishâr*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1994, hlm. 215.

⁹⁵ Wahbah al Zulai, *op. cit.*, jld. 2, hlm. 118.

BAB III
KETENTUAN PENGAMPUAN
DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA

A. Sejarah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Hukum perdata terdiri dari hukum perdata materiil dan hukum perdata formil. Hukum perdata materiil pada umumnya disebut dengan hukum perdata, sedangkan hukum perdata formil disebut hukum acara perdata. Hukum acara perdata sebetulnya merupakan bagian dari hukum perdata.¹

Hukum perdata adalah hukum pokok yang mengatur kepentingan-kepentingan antar pribadi dalam masyarakat dengan menitikberatkan pada kepentingan individual.² Hukum perdata dalam arti yang luas meliputi semua hukum privat materiil, yaitu segala hukum pokok yang mengatur kepentingan-kepentingan perseorangan.³

Banyak para ahli hukum yang memberikan definisi yang berbeda tentang arti hukum perdata. Namun demikian, definisi yang mereka berikan tidak menunjukkan perbedaan yang prinsipil. Hal ini terjadi karena kebanyakan dari mereka menganggap bahwa hukum perdata sebagai hukum yang mengatur kepentingan perseorangan (pribadi) yang berbeda dengan

¹ Riduan Syahrani, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2013, hlm. 1.

² R. Subekti, *Pokok-Pokok dari Hukum Perdata*, Jakarta: Intermesa, 1996, hlm. 9. Lihat juga dalam A. Pitlo, *Suatu Pengantar Asas-Asas Hukum Perdata*, Jilid Pertama, terj. Djasadin Saragih, Bandung: Alumni, t. th., hlm. 8.

³ R. Subekti, *op. cit.*, hlm. 9.

hukum publik yang lebih dikenal sebagai hukum yang mengatur kepentingan umum (masyarakat) dengan negara.⁴

1. Sejarah Kitab Undang-Undang hukum perdata Indonesia

Salah satu peninggalan *culture* klasik yang paling berharga adalah hukum Romawi. Penduduk Romawi dalam beberapa abad mampu mengembangkan sebuah republik petani menjadi kerajaan dunia, memiliki undang-undang yang luar biasa. Selama pertumbuhan kurang lebih 1000 tahun, hukum Romawi dituangkan dalam *corpus iuris civilis* pada pertengahan abad 6 M yang dikerjakan pada masa kejayaan Romawi dibawah kaisar Yustinianus.⁵

Sebelum pemerintahan Yustinianus, hukum yang berlaku di Romawi berupa hukum kebiasaan saja, hukum tidak tertulis. Kemudian setelah Yustinianus menjadi raja Romawi, maka hukum yang sudah ada yang bersifat kebiasaan itu dikodifikasikan.⁶

Corpus iuris civilis tidak hanya berisis tentang hukum perdata, tetapi mencakup dan berkaitan dengan kekuasaan kaisar, organisasi kekaisaran dan masalah lain yang oleh pakar hukum skarang disebut dengan hukum publik. *Corpus iuris civilis* merupakan obyek studi yang paling intensif dan menjadi dasar sistem-sistem hukum perdata di dunia. *Corpus iuris civilis* tidak

⁴ R. Wirjono Prodjodikoro, *Azas-Azas Hukum Perdata*, Jakarta: Sumur Bandung, 1976, hlm. 9.

⁵ A. Pitlo, *op. cit.*, hlm. 73.

⁶ Djaja S. Meliala, *Hukum Perdata dalam Perspektif BW*, Bandung: Nuansa Aulia, Rev. ke-4, cet. ke-1, 2014, hlm. 4.

diberlakukan lagi setelah runtuhnya kerajaan Roma, tetapi pengaruhnya masih tetap ada di daratan Eropa.⁷

Pada abad 11, setelah didirikan sekolah-sekolah hukum di kota-kota besar di Italia utara, hukum Romawi semakin berkembang. Dari Italia inilah, hukum Romawi meluas sampai seluruh Eropa. Hal ini dinamakan dengan penerimaan hukum Romawi atau disebut dengan *receptie*.⁸

Perkembangan ilmu hukum di Romawi demikian pesat sampai mempengaruhi seluruh Eropa, terutama di bidang hukum perdata. Pengaruh ini juga terjadi di Perancis. Di perancis selain berlaku hukum Romawi juga berlaku hukum Perancis kuno dan hukum agama. Keadaan ini menimbulkan ketidakpastian hukum, sehingga muncul keinginan mengadakan kodifikasi.

Kodifikasi hukum perdata di Perancis baru muncul setelah revolusi Perancis yang terkenal dengan nama *Code Civil Des Francais* pada tahun 1804. Setelah Napoleon diangkat menjadi raja, *Code* tersebut berganti nama menjadi *Code Napoleon*.⁹ *Code Napoleon* 90% berasal dari hukum Romawi.¹⁰

Pada waktu Perancis menjajah Belanda (1811-1813) *Code Napoleon* diberlakukan di negeri Belanda. Belanda baru dapat menyusun kodifikasi hukum perdata yang bernama *Burgerlijk Wetboek* pada tahun 1838. Dengan diberlakukan *Burgerlijk Wetboek*, maka *Code Napoleon* tidak berlaku lagi.¹¹

⁷ *Ibid.*

⁸ A. Pitlo, *op. cit.*, hlm. 74.

⁹ Djaja S. Meliala, *op. cit.*, hlm. 5.

¹⁰ C.S.T. Kansil & Christine S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2011, hlm. 127-128.

¹¹ Salim HS., *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, cet. Ke-8, 2013, hlm. 12.

Terbentuknya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia tidak dapat dipisahkan dengan sejarah terbentuknya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda. Sejarah terbentuknya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda tidak bisa dipisahkan dengan sejarah terbentuknya *code civil* Perancis.

Hukum perdata yang berlaku saat ini merupakan produk pemerintah Hindia Belanda yang berlaku di Indonesia berdasarkan asas konkordansi, artinya bahwa hukum yang berlaku di Indonesia sama dengan ketentuan hukum yang berlaku di Belanda.¹²

Selain itu, yang menjadi dasar hukum berlakunya KUH Perdata di Indonesia adalah pasal II aturan peralihan UUD 1945. KUH Perdata ditetapkan pada tahun 1838 di Belanda, sedangkan di Indonesia ditetapkan pada tahun 1848.¹³

Ketentuan ini dimaksudkan untuk mencegah terjadinya kekosongan hukum (*rechtvacuum*) dibidang hukum perdata. Dengan menyadari kondisi dan kemampuan bangsa Indonesia dan kelemahan yang ada pada KUH Perdata serta sambil menunggu adanya kodifikasi baru sebagai pengganti KUH Perdata, kiranya tepatlah langkah-langkah yang ditempuh pemerintah yang membenarkan penerapan KUH Perdata di Indonesia. Secara yuridis formal, KUHPerdata tetap berkedudukan sebagai undang-undang. Tetapi untuk kondisi sekarang ini ia tidak lagi sebagai Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang utuh seperti keadaan semula pada saat dikodifikasikan.

11. ¹² Titik Triwulan Tutik, *Pengantar Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta: Prestasi Pustaka, 2006, hlm.

¹³ Salim HS., *op. cit.*, hlm. 4.

Melainkan sudah mengalami perubahan-perubahan yang di sesuaikan dengan kondisi budaya Indonesia.

Bangsa Indonesia pada waktu dijajah oleh Belanda banyak orang-orang Belanda yang telah berkarya, baik di bidang pemerintahan maupun bidang perdagangan. Selain menjajah dengan maksud mendapatkan keuntungan bagi pemerintah Belanda, politik penjajahan yang diterapkan juga mengandung maksud untuk memberikan perlindungan hukum bagi warganya, bahkan bagi orang-orang Eropa yang berada di Indonesia (Hindia Belanda) sebagai daerah jajahannya termasuk Indonesia.

Pada prinsipnya KUH Perdata (BW) hanya berlaku bagi golongan Eropa. Golongan yang lain dapat menggunakan KUH Perdata asalkan mereka lebih dahulu menundukkan diri. Peraturan mengenai penundukan diri sebenarnya hanya ditujukan bagi golongan Bumi Putera (penduduk asli Indonesia). Sedangkan bagi golongan Timur asing berlaku sebagian dari BW, yitu mengenai harta kekayaan, bukan mengenai hukum orang dan kelaurga dan hukum waris. Untuk dua hukum yang terakhir mereka tunuk pada hukum negaranya sendiri.¹⁴

2. Sistematika Kitab Undang-Undanng Hukum Perdata

Peraturan-peraturan yang belum ada pada zaman Romawi, tidak dimasukkan dalam *code civil*, tetapi dalam kitab tersendiri yaitu dalam *Code de Commerce*. Setelah pendudukan Perancis berakhir, oleh pemerintah Belanda dibentuk suatu panitia yang diketuai oleh Mr. J.M. Kemper dan

¹⁴ Asis Safioedin, *Beberapa Hal Tentang Burgerlijk Wetboek*, Bandung: Alumni, 1990, hlm. 24-25.

bertugas membuat rencana kodifikasi hukum perdata Belanda dengan menggunakan sumber sebagian besar *Code Napoleon* dan sebagian kecil hukum Belanda Kuno.¹⁵

Meskipun penyusunan tersebut sudah selesai sebelumnya (5 Juli 1830) tetapi Hukum Perdata Belanda baru diresmikan pada 1 Oktober 1838. Pada tahun itu dikeluarkan:

- a. *Burgerlijk Wetboek* (KUH Sipil)
- b. *Wetboek van Koophandel* (KUH Dagang)

Kalau ditinjau dari segi isinya, *Burgerlijk Wetboek* banyak memiliki persamaan dengan sistem hukum perdata Perancis yang disebut dengan *Code Civil des Francis* yang terdiri dari tiga buah buku yaitu sebagai berikut:

Buku I mengatur tentang hukum orang dan hukum keluarga

Buku II mengatur tentang hukum benda, hak milik, hak menikmati hasil, hak memakai dan mendiami, dan hak pakai (servitut)

Buku III mengatur tentang hukum waris, hukum perikatan, hukum harta perkawinan, hak gadai, daluarsa, dan segala sesuatu yang tidak diatur dalam buku I dan buku II.¹⁶

Hukum perdata diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Sipil yang disingkat KUHS (*Burgerlijk Wetboek*, disingkat BW). KUHS itu terdiri atas 4 Buku, yaitu:¹⁷

¹⁵ E. Utrecht & M. Saleh Djinjang, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Baru Van Hove, 1989, hlm. 176.

¹⁶ Asis Safioedin, *op. cit.*, hlm. 78-79.

¹⁷ C.S.T. Kansil & Christine S.T. Kansil, *op. cit.*, hlm. 214.

- a. Buku I, yang berjudul Perihal Orang (*Van Personen*), yang memuat Hukum Perorangan dan Hukum Kekeluargaan.
- b. Buku II, yang berjudul Perihal Benda (*Van Zaken*), yang memuat Hukum Benda dan Hukum Waris
- c. Buku III, yang berjudul Perihal Perikatan (*Van Verbintennissen*), yang memuat Hukum Harta Kekayaan yang berkenaan dengan hak-hak dan kewajiban yang berlaku bagi orang-orang atau pihak-pihak tertentu.
- d. Buku IV, yang berjudul perihal Pembuktian dan Daluwarsa atau lewat waktu (*Van Bewijs en Verjaring*), yang memuat perihal alat-alat pembuktian dan akibat-akibat lewat waktu terhadap hubungan-hubungan hukum.

Menurut ilmu pengetahuan hukum, Hukum Perdata (yang termuat dalam KUHS) dapat dibagi dalam 4 bagian, yaitu:

- 1) Hukum perorangan (*personenrecht*) yang memuat antara lain:
 - a. peraturan-peraturan tentang manusia sebagai subyek hukum.
 - b. peraturan-peraturan tentang kecakapan untuk memiliki hak-hak dan untuk bertindak sendiri melaksanakan hak-haknya itu.
- 2) Hukum keluarga (*familie recht*) yang memuat antara lain:
 - a. Perkawinan beserta hubungan dalam hukum harta kekayaan antara suami/istri
 - b. Hubungan antara orang tua dan anak-anaknya (kekuasaan orang tua, *ouderlijkemacht*)
 - c. Perwalian (*voogdij*)

d. Pengampunan (*curatele*)¹⁸

3) Hukum harta kekayaan (*vermogensrecht*), yang mengatur tentang hubungan-hubungan hukum yang dapat dinilai dengan uang.

Hukum harta kekayaan meliputi:

- a. Hak mutlak, yaitu hak-hak yang berlaku terhadap tiap orang
- b. Hak perorangan, yaitu hak-hak yang hanya berlaku terhadap seorang atau suatu pihak tertentu saja.

4) Hukum waris (*erfrecht*), yang mengatur tentang benda atau kekayaan seorang jika ia meninggal dunia (mengatur akibat-akibat dari hubungan keluarga terhadap harta peninggalan seseorang).¹⁹

Adapun pembagian tiap-tiap buku adalah tiap-tiap buku dalam BW terbagi dalam bab. Tiap-tiap bab dibagi dalam bagian-bagian, tiap-tiap bagian memuat pasal-pasal, dan setiap pasal kadang-kadang terdiri satu ayat atau lebih.²⁰

Sistematika hukum perdata menurut undang-undang inilah yang sekarang berlaku. Jika diamati dengan cermat sistematika tersebut sebagaimana disebutkan di atas bahwa KUHPdata (BW) berasal dari Belanda yang bila diturut hingga keatas akan berpangkal pada sistem hukum Romawi, yaitu sistematika *corpus iuris civilis* yang dibuat pada zaman kaisar Justitianus di Romawi, yang membagi dalam empat bagian, yaitu:²¹

a) *Institutiones*

¹⁸ Achmad Sanusi, *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Bandung: Tarsito, 1977, hlm. 120-121.

¹⁹ L.J. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, terj. Oetarid Sadino, Jakarta: Pradnya Paramita, 1983, hlm. 237-238.

²⁰ Asis Safioedin, *op. cit.*, hlm. 80.

²¹ R. Subekti, *op. cit.*, hlm. 26.

Berisi pengertian-pengertian atau lembaga-lembaga dalam hukum Romawi yang merupakan himpunan undang-undang yang ada.

b) *Pandecta*

Merupakan himpunan pendapat para ahli hukum Romawi yang terkenal, yang pendapat mereka berpengaruh besar dalam perkembangan hukum Romawi, sehingga pendapat mereka dianggap sebagai salah satu sumber hukum dalam hukum Romawi. Sampai sekarang pendapat tersebut masih dianggap penting dan sering dijadikan rujukan untuk mengetahui arti yang sesungguhnya tentang apa yang dimaksudkan untuk atau oleh suatu lembaga hukum, seperti:

1. Arti tentang pemberian kuasa (pasal 1792 BW).
2. Arti tentang perikatan (pasal 1313 BW).
3. Arti tentang persekutuan atau perserikatan (pasal 1618 BW).
4. Arti tentang *overspel* (pasal 32 BW).

c) *Codex*

Merupakan himpunan undang-undang yang dibukukan atas perintah kaisar Romawi.

d) *Novelles*

Merupakan himpunan tentang penjelasan atau komentar atas *Codex* di atas.²²

²² Asis safioedin, *op. cit.*, hlm. 81.

B. Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Buku ke I Kitab Undang-undang Hukum Perdata, membahas tentang orang atau individu. Pada buku ke I ini, masih dibagi lagi menjadi empat bagian yaitu hukum orang dan hukum keluarga. Hukum orang berisikan tentang subyek hukum. Hukum keluarga berisi tentang perkawinan, hubungan ortu dengan anak, perwalian dan pengampuan.

Telah disebutkan dalam bab sebelumnya bahwa pengampuan adalah keadaan di mana seseorang karena sifat-sifat pribadinya dianggap tidak cakap atau tidak di dalam segala hal cakap untuk bertindak di dalam lalu lintas hukum, karena dianggap tidak cakap maka guna menjamin dan melindungi hak-haknya, hukum memperkenankan seseorang untuk dapat bertindak sebagai wakil dari orang yang berada dibawah pengampuan.

Adapun sebab-sebab seseorang berada dibawah pengampuan adalah sebagaimana diatur dalam Pasal 433 KUHPerdata:

433. Setiap orang dewasa, yang selalu berada dalam keadaan dungu, gila atau mata gelap, harus ditempatkan dibawah pengampuan, sekalipun ia kadang-kadang cakap menggunakan pikirannya. Seorang dewasa boleh juga ditempatkan dibawah pengampuan karena keborosan.²³

Berdasarkan Pasal di atas, dengan alasan tertentu, seseorang yang sudah dewasa disamakan kedudukannya dengan seseorang yang *minderjarig*, karena walaupun sudah dewasa tetapi orang tersebut dianggap tidak cakap bertindak untuk melakukan perbuatan hukum. Sedangkan sebab-sebab pengampuan adalah dungu, sakit otak, mata gelap dan boros.

²³ R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, cet. ke-29, 1999, hlm. 136.

Keempat penyebab pengampuan yang disebutkan dalam KUHPerdara dapat diklasifikasikan secara lebih sederhana ke dalam 3 hal sebagai berikut:

- 1) Sakit ingatan (*furiosus*)
- 2) Pemboros (*prodigus*)
- 3) Menyalahgunakan kecakapan membuatnya (*bekwaambeid*) atau lemah akal budinya (*zwakheid van vermogen*)²⁴

Anak-anak yang belum dewasa tidak boleh dimintakan pengampuan karena ia tetap dalam kekuasaan/ tanggungjawab walinya yang masih hidup. Orang yang ditaruh dalam pengampuan karena boros ia tetap berhak untuk melakukan perbuatan hukum seperti : membuat surat wasiat dan mengadakan perkawinan. Dalam hal kedudukan dan peranan Balai Harta Peninggalan sebagai pengampu pengawas adalah sama dengan perwalian pengawas

Siapa saja yang berhak meminta dan dapat ditetapkan sebagai pemegang hak pengampuan, Pasal 434 KUHPerdara menjelaskan secara tegas bahwa:

434. Setiap keluarga sedarah berhak meminta pengampuan seorang keluarga sedarahnya, berdasar atas keadaannya dungu, sakit otak, atau mata gelap. Berdasar atas keborosannya, pengampuan hanya boleh diminta oleh para keluarga sedarahnya dalam garis lurus dan oleh para keluarga semendanya dalam garis menyimpang sampai dengan derajat ke empat. Dalam hal yang satu dan yang lain, seorang suami atau istri boleh meminta pengampuan akan istri atau suaminya. Barangsiapa, karena kelemahan kekuatan akalnya, merasa tak cakap mengurus kepentingan-kepentingan diri sendiri sebaik-baiknya, diperbolehkan meminta pengampuan bagi diri sendiri.²⁵

Jadi, sesuai dengan ketentuan Pasal 434 KUHPerdara, tidak semua orang dapat ditunjuk dan ditetapkan sebagai pemegang hak pengampuan.

²⁴ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana, 2010, hlm 95.

²⁵ R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *op. cit.*, hlm. 136-137.

Hukum mensyaratkan hanya orang yang memiliki hubungan darah saja yang dapat mengajukan dan ditetapkan sebagai pemegang hak pengampunan. Bahkan terhadap saudara semenda (hubungan persaudaraan karena tali perkawinan) pun, hukum tetap mengutamakan orang yang memiliki hubungan darah sebagai pemegang hak pengampunan.

Apabila tidak ada keluarga sedarah maupun yang lainnya, maka pengampunan dimintakan oleh aparat pemerintah, yaitu jawatan kejaksaan, sebagaimana dalam pasal berikut ini:

435. Bila seseorang yang dalam keadaan mata gelap tidak dimintakan pengampunan oleh orang-orang tersebut dalam pasal yang lalu, maka jawatan Kejaksaan wajib memintanya. Dalam hal dungu atau gila, pengampunan dapat diminta oleh jawatan Kejaksaan bagi seseorang yang tidak mempunyai suami atau isteri, juga yang tidak mempunyai keluarga sedarah yang dikenal di Indonesia.

Pasal-pasal dibawah ini menjelaskan tentang proses mengajukan pengampunan, yaitu harus diajukan ke Pengadilan Negeri, sebagaimana dalam pasal berikut:

436. Semua permintaan untuk pengampunan harus diajukan kepada Pengadilan Negeri yang dalam daerah hukumnya tempat berdiam orang yang dimintakan pengampunan.

437. Peristiwa-peristiwa yang menunjukkan keadaan dungu, gila, mata gelap atau keborosan, harus dengan jelas disebutkan dalam surat permintaan. dengan bukti-bukti dan penyebutan saksisaksinya.²⁶

Permohonan pengampunan dapat dilakukan kepada pengadilan negeri yang wilayah yurisdiksinya meliputi tempat tinggal dari pihak yang akan dimohonkan untuk diletakkan dalam pengampunan. Setelah kemudian permohonan pengampunan tersebut dikabulkan oleh pengadilan negeri dan

²⁶ *Ibid.* hlm. 137.

berkekuatan hukum tetap, selanjutnya pengadilan negeri akan mengangkat seorang pengampu yang bertugas mengurus pribadi dan harta kekayaan pihak yang akan diletakkan dibawah pengampuan.

Pengampu adalah orang yang diangkat oleh Pengadilan untuk mewakili dan bertindak sebagai pemegang kuasa dari orang yang berada dalam pengampuan (*curatele*) karena misalnya sakit ingatan atau sangat terkebelakang pertumbuhan jiwanya.

Dalam menetapkan seseorang diletakkan pengampuan, Pengadilan Negeri terikat dan harus tunduk pada ketentuan pasal-pasal sebagai berikut:

438. Bila Pengadilan Negeri berpendapat, bahwa peristiwa-peristiwa itu cukup penting guna mendasarkan suatu pengampuan, maka perlu didengar para keluarga sedarah atau semenda.

439. Pangadilan Negeri setelah mendengar atau memanggil dengan sah orang-orang tersebut dalam pasal yang lalu, harus mendengar pula orang yang dimintakan pengampuan, bila orang itu tidak mampu untuk datang, maka pemeriksaan harus dilangsungkan di rumahnya oleh seorang atau beberapa orang Hakim yang diangkat untuk itu, disertai oleh panitera, dan dalam segala hal dihadiri oleh jawatan Kejaksaan. Bila rumah orang yang dimintakan pengampuan itu terletak dalam jarak sepuluh pal dari Pengadilan Negeri, maka pemeriksaan dapat dilimpahkan kepada kepala pemerintahan setempat. Dan pemeriksaan ini, yang tidak perlu dihadiri jawatan Kejaksaan, harus dibuat berita acara yang salinan otentiknya dikirimkan kepada Pengadilan Negeri. Pemeriksaan tidak akan berlangsung sebelum kepada yang dimintakan pengampuan itu diberitahukan isi surat permintaan dan laporan yang memuat pendapat dari anggota-anggota keluarga sedarah.²⁷

Bila rumah orang yang dimintakan pengampuan itu terletak dalam jarak sepuluh pal dari Pengadilan Negeri, maka pemeriksaan dapat dilimpahkan kepada kepala pemerintahan setempat. Dan pemeriksaan ini,

²⁷ *Ibid.*

yang tidak perlu dihadiri jawatan Kejaksanaan, harus dibuat berita acara yang salinan otentiknya dikirimkan kepada Pengadilan Negeri.

Pemeriksaan tidak akan berlangsung sebelum kepada yang dimintakan pengampuan itu diberitahukan isi surat permintaan dan laporan yang memuat pendapat dari anggota-anggota keluarga sedarah.

440. Bila Pengadilan Negeri, setelah mendengar atau memanggil dengan sah keluarga sedarah atau semenda, dan setelah mendengar pula orang yang dimintakan pengampuan, berpendapat bahwa telah cukup keterangan yang diperoleh, maka Pengadilan dapat memberi keputusan tentang surat permintaan itu tanpa tata cara lebih lanjut, dalam hal yang sebaliknya, Pengadilan Negeri harus memerintahkan pemeriksaan saksi-saksi agar peristiwa-peristiwa yang dikemukakannya menjadi jelas.

441. Setelah mengadakan pemeriksaan tersebut dalam Pasal 439, bila ada alasan, Pengadilan Negeri dapat mengangkat seorang pengurus sementara untuk mengurus pribadi dan barang-barang orang yang dimintakan pengampuannya.

442. Putusan atas suatu permintaan akan pengampuan harus diucapkan dalam sidang terbuka, setelah mendengar atau memanggil dengan sah semua pihak dan berdasarkan kesimpulan Jaksa.

443. Bila dimohonkan banding, maka Hakim banding sekiranya ada alasan, dapat mendengar lagi atau menyuruh mendengar lagi orang yang dimintakan pengampuan.

444. Semua penetapan dan putusan yang memerintahkan pengampuan, dalam waktu yang ditetapkan dalam penetapan atau keputusan ini, harus diberitahukan oleh pihak yang memintakan pengampuan kepada pihak lawannya dan diumumkan dengan menempatkan dalam Berita Negara; semuanya atas ancaman hukuman membayar segala biaya, kerugian dan bunga sekiranya ada alasan untuk itu.

445. Bila pengampuan diminta sehubungan dengan alinea keempat Pasal 434, Pengadilan Negeri mendengar para keluarga sedarah atau semenda dan, sendiri atau dengan wakilnya, suami atau isterinya yang meminta, sekiranya ini berada di Indonesia; juga harus dilakukan ketentuanketentuan dalam Pasal 439 Alinea kesatu dan kedua, 440, 441 dan 442. Dalam hal demikian jawatan

Kejaksanaan harus menyelenggarakan pengumuman mengenai keputusan dengan cara yang dicantumkan dalam Pasal 444.²⁸

Perbuatan hukum *curandus* dapat dibatalkan. Untuk pemboros masih dapat membuat *testamen*, menikah dan membuat perjanjian perkawinan, namun dengan bantuan *curator*, sebagaimana disebutkan dalam pasal berikut ini:

446. Pengampuan mulai berjalan, terhitung sejak putusan atau penetapan diucapkan. Semua tindak perdata yang setelah itu dilakukan oleh orang yang ditempatkan di bawah pengampuan, adalah batal demi hukum. Namun demikian, seseorang yang ditempatkan di bawah pengampuan karena keborosan, tetap berhak membuat surat-surat wasiat.

447. Semua tindak perdata yang terjadi sebelum perintah pengampuan diucapkan berdasarkan keadaan dungu, gila dan mata gelap, boleh dibatalkan, bila dasar pengampuan ini telah ada pada saat tindakan-tindakan itu dilakukan.

448. Setelah seseorang meninggal dunia, maka segala tindak perdata yang telah dilakukannya, kecuali pembuatan surat-surat wasiat berdasarkan keadaan dungu, gila dan mata gelap, tidak dapat disanggah, selain bila pengampuan atas dirinya telah diperintahkan atau dimintakan sebelum ia meninggal dunia, kecuali bila bukti-bukti tentang penyakit itu tersimpul dari perbuatan yang disanggah itu.

449. Bila keputusan tentang pengampuan telah mendapatkan kekuatan hukum yang pasti, maka oleh Pengadilan Negeri diangkat seorang pengampu. Pengangkatan itu segera diberitahukan kepada Balai Harta Peninggalan. Pengampuan pengawas diperintahkan kepada Balai Harta Peninggalan. Dalam hal yang demikian, berakhirlah segala campur tangan pengurus sementara, yang wajib mengadakan perhitungan dan pertanggungjawaban atas pengurusannya kepada pengampu, bila Ia sendiri yang diangkat menjadi pengampu, maka perhitungan dan pertanggungjawaban itu harus dilakukan kepada pengampu pengawas.

450. Dihapus dengan S. 1927- 31 jis. 390,421.

451. Kecuali jika ada alasan-alasan penting menghendaki pengangkatan orang lain menjadi pengampu, suami atau isteri harus diangkat menjadi pengampu

²⁸ *Ibid*, hlm. 138.

bagi isteri atau suaminya, tanpa mewajibkan isteri mendapatkan persetujuan atau kuasa apa pun juga untuk menerima pengangkatan itu.²⁹

Curandus kedudukannya sama dengan orang yang belum dewasa, sebagaimana yang tersebut dalam pasal berikut ini:

452. Orang yang ditempatkan di bawah pengampuan berkedudukan sama dengan anak yang belum dewasa. Bila seseorang yang karena keborosan ditempatkan di bawah pengampuan hendak melangsungkan perkawinan, maka ketentuan-ketentuan Pasal 38 dan 151 berlaku terhadapnya. Ketentuan undang-undang tentang perwalian atas anak belum dewasa, yang tercantum dalam pasal 331 sampai dengan 344, Pasal-pasal 362, 367, 369 sampai dengan 388, 391 dan berikutnya dalam Bagian 11, 12 dan 13 Bab XV, berlaku juga terhadap pengampuan.

453. Bila seseorang ditempatkan di bawah pengampuan mempunyai anak-anak belum dewasa serta menjalankan kekuasaan orang tua, sedangkan isteri atau suaminya telah dibebaskan atau diberhentikan dari kekuasaan orang tua, atau berdasarkan Pasal 246 tidak diperintahkan menjalankan kekuasaan orang tua, atau tidak memungkinkan untuk menjalankan kekuasaan orang tua, seperti juga jika orang yang di bawah pengampuan itu menjadi wali atas anakanaknya yang sah, maka demi hukum pengampu adalah wali atas anak-anak belum dewasa itu sampai pengampuannya dihentikan, atau sampai isteri atau suaminya memperoleh perwalian itu karena penetapan Hakim yang dimaksudkan dalam Pasal 206 dan 230, atau mendapatkan kekuasaan orang tua berdasarkan Pasal 246a, atau dipulihkan dalam kekuasaan orang tua atau perwalian.

454. Penghasilan orang yang ditempat di bawah pengampuan karena keadaan dungu, gila atau mata gelap, harus digunakan khusus untuk memperbaiki nasibnya dan memperlancar penyembuhan.

455. Dicabut dengan S. 1897-53.

456. Terhadap orang-orang yang tidak dapat dibiarkan mengurus diri sendiri atau membahayakan keamanan orang lain karena kelakuannya terlanjur buruk dan terus menerus buruk, harus dilakukan tindakan seperti diatur dalam Reglemen Susunan Kehakiman dan Kebijaksanaan Mengadili di Indonesia.

457. Dalam hal adanya kepentingan yang mendesak para kepala daerah setempat, menjelang pengesahan Pengadilan Negeri, berkuasa memerintahkan penahanan sementara orang-orang yang dimaksud dalam Pasal-pasal yang lalu. Mereka wajib untuk bertindak secara cermat; dan

²⁹ *Ibid*, hlm. 139-140.

selambat-lambatnya dalam empat hari atau, dalam hal tempat kedudukan Pengadilan Negeri yang bersangkutan ada di pulau lain, dengan kapal yang pertama, mereka harus mengirimkan surat-surat tentang penahanan kepada Kejaksaan yang berwenang & yang harus menyampaikan lagi surat-surat itu dengan tuntutannya kepada Pengadilan Negeri segera setelah menerima surat-surat itu. Bila Pengadilan Negeri tidak menemukan alasan-alasan guna menguatkan penahanan, maka dengan putusan harus diperintahkan supaya orang yang ditahan itu segera dikeluarkan dari tahanan. Putusan ini harus segera dilaksanakan oleh kepala daerah yang bersangkutan segera setelah diterimanya, dan hal itu harus diberitahukan kepada Kejaksaan dengan cara seperti yang ditentukan dalam alinea kedua pasal ini.³⁰

458. Seorang anak belum dewasa yang ada di bawah pengampuan tidak dapat melakukan perkawinan, pula tidak dapat mengadakan perjanjian-perjanjian selain dengan memperhatikan ketentuan-ketentuan pada Pasal 38 dan 151.

459. Tiada seorang pun, kecuali suami isteri dan keluarga sedarah dalam garis ke atas atau ke bawah, wajib menjalankan suatu pengampuan lebih dari delapan tahun lamanya setelah waktu itu lewat, pengampu boleh minta dibebaskan dan permintaan ini harus dikabulkan.³¹

Pengampuan berlangsung terus sampai keputusan pengadilan mencabutnya. Pengampuan berakhir apabila sebab-sebab yang mengakibatkannya telah hilang, sebagaimana disebutkan dalam pasal berikut:

460. Pengampuan berakhir bila sebab-sebab yang mengakibatkannya telah hilang; tetapi pembebasan dari pengampuan itu tidak akan diberikan, selain dengan memperhatikan tata cara yang ditentukan oleh undang-undang guna memperoleh pengampuan, dan karena itu orang yang ditempatkan di bawah pengampuan tidak boleh menikmati kembali hak-haknya sebelum keputusan tentang pembebasan pengampuan itu memperoleh kekuatan hukum yang pasti.

461 Pembebasan diri pengampuan harus diumumkan dengan cara yang diatur dalam Pasal 444.

Pengampuan berakhir jika sebab-sebab pengampuan sudah hilang.

Tentang hubungan hukum antara *curandus* dan *curator*. Tentang syarat-syarat

³⁰ *Ibid*, hlm. 140-141.

³¹ *Ibid*, hlm. 141.

timbul dan hilangnya pengampunan dan sebagainya diatur dalam peraturan tentang pengampunan, antara lain:

- 1) Secara *absolut*; *curandus* meninggal atau adanya putusan pengadilan yang menyatakan sebab-sebab dan alasan-alasan di bawah pengampunan telah hapus.
- 2) Secara *relatif*; *curator* meninggal, *curator* dipecat, atau seseorang diangkat sebagai *curator* yang dahulunya berstatus sebagai *curandus*.³²

462. Seorang anak belum dewasa yang berada dalam keadaan dungu, gila atau mata gelap, tidak boleh ditempatkan di bawah pengampunan, tetapi tetap berada di bawah pengawasan ayahnya, ibunya atau walinya.³³

Pasal tersebut menjelaskan bahwa seseorang yang belum dewasa tidak boleh berada di bawah pengampunan. Akan tetapi masih berada dalam kekuasaan orang tuanya, jika kedua orang tuanya belum dicabut kekuasaannya atau belum bercerai. Kalau orang tuanya tidak punya kewenangan lagi maka seseorang yang belum dewasa berada di bawah kekuasaan walinya.

³² Titik Triwulan Tutik, *op. cit.*, hlm. 95-96

³³ R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *op. cit.*, hlm. 142.

BAB IV

TINJAUAN *MASLAHAH* TERHADAP KETENTUAN PENGAMPUAN

DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA

A. Analisis Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Hukum merupakan suatu tatanan perbuatan manusia. Tatanan adalah suatu sistem aturan. Hukum bukanlah sebuah peraturan, melainkan seperangkat peraturan yang mengandung semacam kesatuan yang kita pahami melalui sebuah sistem. Fungsi tatanan sosial dari setiap masyarakat adalah untuk menghasilkan suatu perilaku timbal balik tertentu diantara warganya, untuk menjadikan mereka menghindari tindakan-tindakan tertentu yang dianggap mengganggu atau membahayakan masyarakat dan untuk menjadikan mereka melakukan tindakan-tindakan yang dipandang bermanfaat. Sangat kecil kemungkinan untuk dapat memahami hakikat hukum apabila kita membatasi pada satu peraturan yang tersendiri.¹

Hukum bertujuan untuk mengatur pergaulan hidup secara damai. Eksistensi hukum sebagai alat yang mendamaikan ini karena dalam setiap individu selalu ada kepentingan pribadi, sehingga kepentingan ini jika dibiarkan akan menyebabkan perselisihan dan konflik. Dalam mengatur kepentingan inilah hukum berfungsi mendamaikan kepentingan setiap orang,

¹ Hans Kelsen, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, terj. Raisul Muttaqien, Bandung: Nusa Media, 2009, hlm. 18.

sehingga terdapat keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang dilindungi, agar setiap orang mendapatkan haknya masing-masing.²

Dari penjelasan di atas penulis memahami bahwa, tujuan hukum adalah menjaga kepentingan tiap individu dalam masyarakat, membagikan hak tiap individu kepada setiap pemiliknya. Sedangkan materi hukum harus didasarkan pada moral masyarakat, agar mereka tidak melakukan perbuatan anti sosial yang membahayakan kepentingan individu yang lain.

Setiap orang (*persoon*) dalam hukum disebut dengan subyek hukum. Pada umumnya, istilah ini diletakkan sebagai pendukung atau pembawa hak dan kewajiban dalam lalu lintas hukum yang menimbulkan wewenang hukum.

Subyek hukum masuk dalam pembahasan hukum tentang orang (*personenrecht*). Hukum tentang orang adalah peraturan manusia sebagai subyek dalam hukum, peraturan-peraturan perihal kecakapan untuk memiliki hak dan kewajiban untuk bertindak sendiri, melaksanakan hak-haknya serta hal-hal yang mempengaruhi kecakapan.³

Pengertian ini hanya menelaah dari aspek ruang lingkupnya. Ruang lingkup hukum orang meliputi subyek hukum, kecakapan hukum dan faktor-faktor yang mempengaruhinya. Pengertian tersebut kurang lengkap, karena hukum orang tidak hanya meliputi ketiga unsur tersebut, tetapi juga mengkaji domisili dan catatan sipil. Menurutnya, hukum orang adalah keseluruhan kaidah-kaidah hukum yang mengatur tentang subyek hukum dan wewenangnya, kecakapannya, domisili dan catatan sipil. Pengertian ini

² L. J. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1983, hlm. 23.

³ R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, cet. ke-15, 1980, hlm. 19.

dititikberatkan pada wewenang subyek hukum dan ruang lingkup hukum orang. Wewenang adalah hak dan kekuasaan seseorang untuk melakukan perbuatan hukum. Wewenang seseorang dalam hukum dapat dibedakan menjadi dua; wewenang untuk mempunyai hak dan wewenang untuk melakukan perbuatan hukum dan faktor-faktor yang mempengaruhinya.⁴

Berdasarkan penjelasan tersebut, penulis memahami bahwa, subyek hukum adalah orang yang dapat bertindak sendiri untuk mengurus kepentingannya. Mempunyai hak dan kewenangan untuk berbuat atau kewenangan untuk menjadi subyek dari hak.

Pada dasarnya semua orang memiliki hak, namun tidak setiap orang mempunyai kewenangan hukum. Tegasnya, setiap orang berwenang menjadi subyek hak, akan tetapi tidak setiap orang berwenang untuk melakukan hak tersebut. Karena kewenangan untuk melakukan hak (perbuatan hukum) dipengaruhi oleh kecakapan. Oleh karena itu, subyek hukum dalam melakukan perbuatan hukum disamping mempunyai hak dia juga harus cakap.

Subyek hukum dianggap cakap hukum apabila memenuhi dua kriteria, yaitu dewasa dan sehat jiwanya. Apabila subyek hukum telah dewasa akan tetapi tidak sehat jiwanya, maka dia tidak bisa dikategorikan sebagai orang yang cakap.

Ukuran dewasa berbeda-beda ketentuannya menurut peraturan perundang-undangan di Indonesia. Menurut KUH Perdata, ukuran dewasa seorang pria setelah dia berumur 18 tahun, sedangkan ukuran dewasa wanita

⁴ Salim HS., *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, cet. ke-8, 2013, hlm. 19.

setelah dia berumur 15 tahun.⁵ Menurut KUH Pidana, ukuran dewasa seorang pria dan wanita adalah sama, yaitu berumur 16 tahun.⁶ Menurut UU No. 62 tahun 1958 tentang Kewarganegaraan RI, ukuran dewasa pria dan wanita apabila dia telah berusia 21 tahun.⁷ Menurut UU No. 12 tahun 2003 tentang Pemilihan Umum, bahwa dewasanya seorang pria dan wanita setelah berumur 17 tahun.⁸ Menurut UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, ukuran dewasa seorang pria setelah dia berumur 19 tahun, sedangkan wanita berumur 16 tahun.⁹ Ukuran dewasa dalam UU No. 1 tahun 1974 juga dikuatkan oleh Kompilasi Hukum Islam.¹⁰

Itulah ketentuan dewasa dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia yang bervariasi, mulai dari 15 sampai 21 tahun. Dari semua ketentuan tersebut, penulis mengambil ketentuan yang ada dalam KUH Perdata, ukuran dewasa seseorang yaitu 21 tahun.¹¹

Selain dewasa adalah cakap, Pasal 1330 KUH Perdata menyatakan bahwa orang-orang yang dinyatakan tidak cakap dalam melakukan perbuatan hukum, yaitu:

1. Orang-orang yang belum dewasa.
2. Orang-orang yang berada dibawah pengampuan.
3. Orang-orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan undang-undang.¹²

⁵ Lihat pasal 29 KUH Perdata.

⁶ Lihat pasal 45 KUH Pidana.

⁷ Lihat pasal 5 ayat (2) a UU No. 62 tahun 1958 tentang Kewarganegaraan RI.

⁸ Lihat pasal 13 UU No. 12 tahun 2003 tentang Pemilihan Umum

⁹ Lihat pasal 7 ayat (1) UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

¹⁰ Lihat pasal 15 ayat 1 Kompilasi Hukum Islam.

¹¹ Lihat pasal 330 KUH Perdata.

¹² R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, cet. ke-29, 1999, hlm. 341.

Mengenai perempuan disebutkan dalam pasal 108 dan 110 KUH Perdata bahwa mereka tidak bisa menghibahkan barang atau memindahtangkannya, dengan cuma-cuma, melainkan atas bantuan dalam akta atau dengan ijin tertulis dari suaminya. Dia juga tidak boleh menghadap hakim tanpa bantuan suami.¹³

Orang-orang yang belum dewasa masuk dalam kekuasaan orangtua. Menurut KUH Perdata, seseorang dinyatakan di bawah umur apabila belum mencapai usia 21 tahun, kecuali ia sudah kawin. Orang yang masih dibawah umur ini ada dibawah kekuasaan orang tuanya. Selanjutnya apabila salah seorang dari orang tuanya meninggal dunia maka ia berada dalam perwalian orang tuanya yang masih hidup. Demikian pula bila orang tuanya bercerai maka ia akan berada dalam perwalian salah seorang orang tuanya. Bila kedua orang tuanya meninggal maka ia dalam perwalian orang lain.

Kekuasaan orang tua juga diatur dalam pasal 47 UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, menyebutkan bahwa:

- (1) Anak berada di bawah kekuasaan orangtuanya, selama orangtua tersebut tidak dicabut dari kekuasaannya.
- (2) Orangtua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.¹⁴

Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

Dari uraian di atas, dapat dipahami bahwa kematian salah satu orangtua tidak berakibat pada dicabutnya kekuasaan orangtua. Orangtua

¹³ Lihat pasal 108 dan 110 KUH Perdata.

¹⁴ Tim Redaksi Citra Umbara, *UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Bandung: Citra Umbara, cet. ke-3, 2013, hlm. 15.

tersebut masih memegang kekuasaan terhadap anak-anaknya, tidak berubah menjadi wali.

Perwalian adalah suatu bentuk perwakilan yang dilakukan oleh seseorang kepada subyek hukum yang belum cakap hukum, dalam hal ini adalah anak-anak bawah umur. Pada umumnya terjadinya perwalian pada anak disebabkan oleh anak tersebut tidak mempunyai orang tua atau anak tersebut masih mempunyai orang tua tetapi kuasa orang tuanya dicabut. Perwalian adalah pengawasan terhadap anak tersebut, serta pengelolaan harta benda anak tersebut.

Ketentuan perwalian diatur dalam pasal 50 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, bahwa perwalian berlaku untuk anak yang belum berumur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan yang tidak berada dalam kekuasaan orang tua. Anak yang berada dibawah perwalian adalah:

- a) Anak sah yang kedua orang tuanya telah dicabut kekuasaannya sebagai orang tua.
- b) Anak sah yang kedua orangtuanya telah bercerai.
- c) Anak yang lahir di luar perkawinan.¹⁵

Ketentuan ketidakcakapan orang yang kedua yaitu orang-orang yang ada di bawah pengampuan. Inilah yang menjadi fokus kajian penulis. Sebagaimana telah disebutkan dalam bab sebelumnya, pengampuan adalah suatu bentuk perwakilan yang dilakukan seseorang kepada subyek hukum yang tidak cakap hukum, dalam hal ini adalah orang dewasa yang tidak

¹⁵ Tim Redaksi Citra Umbara, *Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Bandung: Citra Umbara, cet. ke-3, 2013, hlm. 16.

cakap. Orang yang mengampu disebut *curator* dan orang yang diampu disebut *curandus*.

Dari penjelasan di atas, tampak adanya kesamaan antara perwalian dengan pengampuan, yaitu adanya unsur perwakilan yang dilakukan orang lain terhadap subyek hukum yang dianggap tidak cakap dalam lalu lintas hukum. Akan tetapi jika dipahami lebih lanjut maka dapat diketahui perbedaannya, perbedaan tersebut terletak pada subyek hukum yang menjadi obyek dari perwalian maupun pengampuan. Obyek dari perwalian yaitu mereka yang masih dibawah umur atau belum dewasa, sedangkan pengampuan berlaku terhadap mereka yang sudah dewasa.

Pengampuan dijelaskan dalam Buku ke I KUH Perdata. Secara umum buku I KUH Perdata membahas tentang orang atau individu. Pada buku ke I ini, masih dibagi lagi menjadi empat bagian yaitu tentang perkawinan dan hak-hak kewajiban suami istri, kekayaan perkawinan, kekuasaan orang tua, perwalian dan pengampuan.

Sesuai ketentuan-ketentuan pengampuan dalam KUH Perdata yang telah penulis paparkan dalam bab sebelumnya, bahwa pengampuan adalah suatu keadaan di mana orang dewasa karena keadaan tertentu yang berkaitan dengan sifat-sifat pribadinya, dianggap tidak cakap untuk bertindak sendiri dalam lalu lintas hukum.

Dalam pasal 433 KUH Perdata alasan yang mengharuskan seseorang ditaruh di bawah pengampuan adalah keadaan dungu, karena sakit otak, mata gelap dan boros.

Curandus kedudukannya sama dengan orang yang belum dewasa, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 452 KUHPdata. Oleh karena *curandus* dianggap sama dengan orang yang belum dewasa maka padanya berlaku ketentuan perwalian. Perbuatan hukum *curandus* dapat dibatalkan akan tetapi untuk pemboros masih dapat membuat *testamen*, menikah dan membuat perjanjian perkawinan, namun dengan bantuan *curator*.

Tujuan perwalian dan pengampuan adalah untuk mewakili subyek hukum yang tidak cakap dalam melakukan perbuatan hukum. Pengampuan pada hakikatnya adalah bentuk khusus dari perwalian. Perbedaannya ialah apabila perwalian untuk mewakili anak sedangkan pengampuan untuk mewakili orang dewasa karena keadaan tertentu yang berkaitan dengan sifat-sifat pribadinya.

Menurut penulis, dalam pengampuan selain bertujuan untuk mewakili subyek hukum dalam lalu lintas hukum, pengampuan juga mempunyai tujuan perlindungan, baik perlindungan terhadap orang yang diampu maupun perlindungan terhadap orang lain. Tujuan perlindungan ini disesuaikan dengan faktor penyebabnya.

Sesuai dengan pasal 433 menyebutkan empat hal yang menjadi penyebab orang ditaruh di bawah pengampuan, yaitu dungu, sakit otak, mata gelap dan pemboros.

Pertama, dungu adalah keadaan di mana seseorang sangat tumpul otaknya, tidak cerdas, bebal, bodoh.¹⁶ Sesuai dengan pengertian tersebut, apabila keadaan orang dewasa dalam keadaan dungu, maka harus ditaruh di bawah pengampuan. Menurut penulis, pengampuan terhadap orang yang dungu bertujuan untuk melindungi orang tersebut dari gangguan orang lain. Baik gangguan yang bersifat moril maupun materiil. Karena orang dungu adalah orang yang tidak mampu memaksimalkan daya kerja otaknya. Oleh karena itu, dia mudah dibodohi atau ditipu. Oleh karena itu dia harus ditaruh di bawah pengampuan, agar hak-haknya tidak direbut atau diganggu orang lain dan pengampu bisa mewakilinya dalam menjalankan kewajibannya.

Kedua, sakit otak yaitu sakit ingatan atau gila (sarafnya terganggu atau pikirannya tidak normal).¹⁷ Dalam perkembangannya sakit otak ada beberapa macam, diantaranya *amnesia*, *alzaimer*. Hal ini menandakan bahwa, antara gila dan sakit otak berbeda. Gila adalah keadaan jiwa yang mempengaruhi kerja otak, akhirnya seseorang tidak bisa mengoptimalkan sistem kerja otaknya. Akan tetapi yang dikehendaki sakit otak dalam pasal 433 adalah gila. Orang gila mempunyai kecenderungan merusak, baik terhadap dirinya sendiri maupun orang lain. Oleh karena itu, harus ditaruh di bawah pengampuan dengan tujuan untuk melindungi diri orang tersebut maupun orang lain.

¹⁶ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, ed. ke-3, 2005, hlm. 246.

¹⁷ *Ibid*, hlm. 863.

Ketiga, mata gelap adalah tidak dapat berpikir terang, mengamuk (karena marah sekali).¹⁸ Mata gelap adalah suatu kondisi di mana seseorang tidak bisa berfikir terang akhirnya dia tidak mampu mengontrol emosinya kemudian mengamuk. Kecenderungan kondisi ini sama dengan kondisi yang ketiga, yaitu merusak diri sendiri maupun menyakiti orang lain. Oleh karena itu harus ditaruh di bawah pengampuan, agar ada yang mengontrol dan mewakili mereka dalam lalu lintas hukum.

Keempat, boros adalah berlebih-lebihan dalam pemakaian uang atau barang.¹⁹ Keadaan yang terakhir ini terkait dengan pengelolaan harta benda. Menurut penulis, boros adalah menggunakan harta benda tidak sesuai dengan kebutuhan dan kemanfaatan atau tidak menggunakan harta bendanya secara proporsional. Karena pada suatu benda terdapat nilai ekonomis dan nilai praktis. Pada individu orang yang boros akan mengalami kekurangan dalam hal finansial (miskin). Sedangkan apabila keborosan ini dilakukan oleh pihak-pihak pengelola perusahaan maka akan menyebabkan kepailitan (bangkrut). Pengampuan terhadap mereka dilakukan untuk melindungi diri mereka sendiri agar nantinya mampu mengelola kekayaanya dengan baik (proporsional). Pengampuan terhadap pemboros juga melindungi hak-hak kreditor.

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa pengampuan terhadap mereka bertujuan untuk perlindungan, baik perlindungan terhadap diri mereka maupun orang lain. Perlindungan tersebut terkait hak dan

¹⁸ *Ibid*, hlm. 636.

¹⁹ *Ibid*, hlm. 254.

kewajiban yang dimiliki oleh subyek yang diampu, yaitu orang dewasa dalam keadaan dungu, sakit otak, mata gelap dan pemboros. Selain mempunyai tujuan melindungi hak dan kewajiban, dalam pengampunan juga bertujuan untuk meringankan nasib dan mengusahakan kesembuhan mereka.²⁰

Anak yang belum dewasa tidak boleh dimintakan pengampunan karena ia tetap dalam kekuasaan orangtunya atau walinya yang masih hidup. Orang yang ditaruh dalam pengampunan karena boros ia tetap berhak untuk melakukan perbuatan hukum seperti membuat surat wasiat dan mengadakan perkawinan dengan bantuan pengampu.

Apabila orang-orang dibawah pengampunan melakukan kesalahan, maka yang bertanggung jawab adalah para pengampunya (*curator*). Hal ini penulis dasarkan pada pasal 1367 KUH Perdata ayat (1) yang berbunyi:

Setiap orang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.²¹

Akan tetapi, dalam ayat selanjutnya menjelaskan bahwa tidak semua kerugian itu ditanggung oleh pengampu, apabila pengampu dapat membuktikan bahwa pengampu tidak dapat mencegah perbuatan mereka.²²

Ketentuan ketidakcakapan orang yang ketiga dihapus oleh SEMA No. 3 tahun 1963.²³ Kemudian dengan adanya ketentuan dalam Pasal 31 UU No.

²⁰ Lihat pasal 454 KUH Perdata.

²¹ R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *op. cit.*, hlm. 346.

²² Lihat Pasal 1367 KUH Perdata ayat (5).

²³ Wirjono Prodjodikoro, *Azas-Azas Hukum Perdata*, Jakarta: Sumur Bandung, 1976, hlm. 100. Lihat juga dalam SEMA No. 3 tahun 1963 tentang Gagasan Menganggap Burgerlijk Wetboek Tidak Sebagai Undang-Undang.

1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. pasal 79 ayat 2 Kompilasi Hukum Islam mengenai kedudukan suami dan istri adalah seimbang.²⁴

B. Tinjauan *Mashlahat* Terhadap Ketentuan Pengampuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Kemashlahatan adalah segala sesuatu yang mendatangkan kebaikan, berguna dan berfaedah bagi kehidupan manusia. Asas *kemashlahatan* hidup mengandung pengertian bahwa hubungan perdata atau perikatan dapat dilakukan asalkan hubungan itu mendatangkan kebaikan, berguna serta berfaedah bagi kehidupan manusia serta tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.

Semua hukum-hukum al Qur'an diperuntukkan bagi kepentingan dan perbaikan kehidupan manusia, baik mengenai jiwa, akal, keturunan, agama maupun dalam pengelolaan harta bendanya. Imam al Ghazali mengatakan bahwa segala tindakan yang mengandung pemeliharaan terhadap kelima unsur pokok kehidupan manusia tersebut merupakan *mashlahat* dan segala yang dapat menghancurkan kelima unsur pokok itu adalah bahaya dan kerusakan (*madharat*).²⁵

Hukum Islam dibangun sesuai dengan fungsi dari agama Islam sebagai *rahmat li al 'alamîn*. Konsekuensi dari fungsi tersebut adalah bahwa Islam tidak hadir sebagai sesuatu yang menyulitkan umat manusia, sebagaimana dijelaskan Allah dalam salah satu firman-Nya berikut ini:

²⁴ Tim Redaksi Citra Umbara, *Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Bandung: Citra Umbara, cet. ke-3, 2013, hlm. 11.

²⁵ Muhammad ibnu Muhammad al Ghazali, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushûl*, Jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 2010, hlm. 275.

وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ

Artinya: “Dia sekali-kali tidak menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan”. (QS. al Hajj: 78)²⁶

Allah tidak menyusahkan hambanya dalam memerintahkan sesuatu kepada hambanya, namun Allah memudahkan hambanya dalam melaksanakan segala sesuatu yang diperintahkan oleh Allah. Salah satu dalil yang menunjukkan bahwa Allah tidak menyusahkan hambanya dalam melaksanakan perintah, adalah:

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ

Artinya: “Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu”. (QS. al Baqarah: 185)²⁷

Konsepsi hukum Islam kerangka dasarnya telah ditetapkan oleh Allah SWT. Hukum Islam tidak hanya mengatur hubungan hukum antara manusia dengan manusia atau hubungan manusia dengan benda saja tetapi juga mengatur hubungan hukum antara manusia dengan Tuhan, hubungan manusia dengan dirinya sendiri dan juga hubungan manusia dengan alam sekitarnya. Interaksi manusia dengan berbagai hal tersebut, diatur oleh seperangkat ukuran tingkah laku yang dalam terminologi Islam disebut hukum.²⁸

Aliran utilitarianisme hukum mendefinisikan tujuan hukum sebagai sesuatu yang menciptakan manfaat sebanyak-banyaknya pada orang

²⁶ Yayasan Penyelenggara Penterjemah al Qur'an Departemen Agama RI, *al Qur'an dan Terjemahnya*, Semarang: Al Waah, 1993, hlm. 523.

²⁷ *Ibid*, hlm. 45.

²⁸ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998, hlm. 44.

sebanyak-banyaknya.²⁹ Menurut pendapat lain, tujuan hukum adalah tidak semata-mata keadilan namun juga memasukkan kepentingan daya guna dan kemanfaatan sebagai suatu unsur dari keadilan.³⁰

Negara Indonesia adalah negara hukum yang berfalsafah Pancasila menghendaki berkembangnya kehidupan beragama dan hukum agama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.³¹

Berdasarkan pernyataan tersebut, penulis memahami bahwa negara melindungi agama dan penganut agama, bahkan berusaha memasukkan ajaran dan hukum agama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Di Indonesia berlaku hukum agama dalam masyarakat, berbangsa dan bernegara, menyangkut kepercayaan, pelaksanaan ibadah dan penegakan hukum agama. Sebagai bukti yaitu adanya UU No. 1 tahun 1974 jo. Kompilasi Hukum Islam.

Hukum Islam (fiqh) dapat diterapkan secara menyeluruh dalam sebuah negara Islam, yaitu negara yang menjadikan Islam sebagai ideologi negara dan pedoman dalam semua aspek kehidupan berbangsa dan bernegara. Akan tetapi bagaimana penerapan hukum Islam di negara yang bukan negara Islam, sebagaimana Indonesia.

Seluruh aktivitas kehadiran hukum di Indonesia, baik melalui legislasi hukum nasional maupun penunjukan hukum untuk pengaturan dan ketertiban

²⁹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006, hlm. 275. Lihat juga dalam Zainuddin Ali, *Filsafat Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm. 59.

³⁰ E. Utrecht, *op. cit.*, hlm. 13.

³¹ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum; Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Bulan Bintang, 1992, hlm. 43.

interaksi sosial, harus menempatkan dua dimensi, yakni dimensi sosial dan dimensi ketuhanan. Agar hukum yang lahir dimaknai sebagai sesuatu yang harus dipertanggungjawabkan kepada Tuhan.

Setiap manusia dapat dikatakan sebagai pembawa hak dan kewajiban, Berlakunya seseorang sebagai pembawa hak dan kewajiban adalah dimulai sejak dilahirkan sampai dengan pada saat meninggal. Bahkan bila perlu, anak di dalam kandungan dapat dianggap telah ada dengan syarat anak tersebut dilahirkan hidup.

Setiap manusia dalam hukum adalah pemegang hak dan kewajiban. Menurut penulis, hal ini sama dengan konsep *mukallaf* dalam hukum Islam. *Mukallaf* adalah kesanggupan seseorang untuk menerima ketetapan Allah. Ketentuan persyaratan *taklif* diklasifikasikan menjadi dua. *Pertama*, berkaitan dengan berbuat sesuatu atau melaksanakan kewajiban (*ahliyyat al ada'*). Syarat yang harus dipenuhi adalah:

1. *'aqil*, yaitu mempunyai akal sehat, sadar, tidak gila, tidak hilang atau berkurang ingatan.
2. *Baligh*, yaitu dewasa, mencapai keadaan fisik/psikis tertentu (umur atau ciri biologis lainnya).
3. *Mumayyiz* yaitu akal sehatnya mampu menelaah, ada kesempatan untuk berfikir sebelum berbuat, tidak tidur, tidak terganggu jiwanya.
4. *Fahm al mukallaf* yaitu mengetahui dan memahami aturan hukum yang diterapkan kepadanya.

5. *Ikhtiyar* yaitu atas kehendaknya sendiri, tidak dipaksa, tidak di bawah tekanan atau pengaruh orang lain.

Kedua, berkaitan dengan menerima hak (*ahliyyat al wujub*). Syarat yang harus dipenuhi adalah:

1. Berdasar sifat kemanusiaan yang tidak dibatasi oleh umur, *baligh* atau belum, dan cerdas atau tidak.
2. Selama masih hidup atau mempunyai nyawa, sejak janin masih di rahim (kepentingan terbaik bagi janin).³²

Menurut hukum setiap orang memiliki hak dan kewajiban, namun tidak setiap orang dapat bertindak sendiri dalam melaksanakan hak dan kewajibannya. Terdapat beberapa penggolongan orang dalam hukum yang dinyatakan tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum atau melaksanakan hak dan kewajibannya. Golongan ini terdiri dari orang-orang yang belum dewasa (belum cukup umur) dan mereka yang ditaruh di bawah pengampuan (*curatele*).

Pengampuan dalam istilah fiqh disebut dengan *al hajr*, yaitu pembartasan kewenangan untuk berbuat baik yang berkaitan dengan harta benda maupun perikatan (akad). Sedangkan sebab-sebab pengampuan dalam fiqh adalah anak kecil, gila, pailit, pemboros, sakit berat, hamba, dan berkedudukan sebagai istri.

Penjelasan di atas menunjukkan adanya persamaan dan perbedaan penyebab timbulnya pengampuan antara KUH Perdata dengan hukum Islam.

³² Wahbah al Zulaili, *Ushûl al Fiqh al Islami*, jld. 1, Beirut Libanon: Dar al Fikr, 2013, hlm. 164-167.

Persamaan penyebab pengampuan antara kedua sudut pandang hukum ini adalah sama-sama menjadikan faktor ketidakcakapan seseorang sebagai faktor utama terjadinya pengampuan. Perbedaannya terletak pada subyek yang diampu, yaitu anak kecil. Dalam hukum Islam masuk dalam wilayah pengampuan, sedangkan dalam KUH Perdata masuk dalam kekuasaan orangtua atau perwalian. Akan tetapi fokus kajian penulis bukan pada perbedaan, namun ingin mencari *kemashlahatan* pengampuan yang ada dalam KUH Perdata.

Pengampuan pada hakikatnya merupakan bentuk khusus dari perwalian, yaitu diperuntukkan bagi orang dewasa tetapi karena keadaan tertentu dia tidak dapat bertindak sendiri dalam lalu lintas hukum. Berarti dalam perwalian maupun pengampuan sama-sama ada pembatasan kewenangan.

Dalam kaidah fiqh menyebutkan bahwa:

الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة³³

Kekuasaan khusus lebih kuat dari pada kekuasaan umum.

Dari kaidah tersebut dapat dipahami bahwa perwalian yang khusus itu lebih kuat posisinya dari pada perwalian secara umum. Dalam hal ini, perwalian khusus adalah pengampuan, pengampuan disatu sisi adalah perwalian, akan tetapi perwalian yang khusus, karena subyek dari pengampuan adalah mereka yang sudah dewasa.

³³ Abdurrahman ibnu Abi Bakr al Suyuthi, *Al Ashbâh wa al Nadhâir fi Qawaid wa Furu' Fiqh al Syafi'iyah*, jld. 1, Kairo: Maktabah al Taufiqiyah, 2012, hlm. 302.

Pengampuan dalam fiqh bertumpu pada satu hal, yaitu *kemashlahatan* manusia. Fiqh membedakan *al hajru* menjadi dua macam. *Pertama*; pengampuan terhadap diri (jiwa) seperti pengampuan yang dilakukan terhadap anak kecil (dibawah umur), orang *safih* (bodoh, pandir) dan orang gila demi *kemashlahatan* mereka sendiri.

Kedua, pengampuan yang dilakukan untuk melindungi hak orang lain, seperti pengampuan terhadap seseorang yang dinyatakan pailit (bangkrut, *mufлис*), mencegah orang ini dalam mengelola harta kekayaannya bertujuan untuk melindungi hak-hak kreditor (pemberi pinjaman). Masuk pula dalam kelompok kedua adalah pengampuan terhadap sebuah lembaga, seperti pengampuan terhadap pegadaian, untuk melindungi harta benda orang yang menggadaikan. Pengampuan terhadap orang yang sakit keras untuk melindungi harta benda yang berkaitan dengan hak ahli waris. Pengampuan terhadap hamba untuk melindungi harta benda majikannya.

Tujuan pengampuan dalam fiqh ini sebagaimana tujuan pengampuan yang telah penulis jelaskan dalam point pertama bab ini. Secara garis besar dapat disimpulkan bahwa tujuan pengampuan dalam KUH Perdata yaitu melindungi diri pengampu dan melindungi orang lain. Berdasarkan hal tersebut, maka tujuan pengampuan yang ada dalam KUH Perdata sejalan dengan tujuan pengampuan dalam fiqh.

Sudah menjadi kesepakatan bersama, bahwa semua ketentuan dan aturan dalam fiqh (hukum Islam) berorientasi pada kemashlahatan manusia. Sebagaimana ungkapan berikut ini:

الفقه كله على اعتبار المصالح ودرء المفاسد، بل قد يرجع الى اعتبار المصالح، فإن درء المفاسد من جملتها³⁴

Ketentuan fiqh seluruhnya berorientasi pada kebaikan dan menolak bahaya, bahkan semua bergantung pada *kemashlahatan*, karena menolak bahaya masuk dalam kategori *mashlahat*.

Mashlahat merupakan tujuan Allah dalam syari'ahnya (*maqâshid al syari'ah*), sebab keselamatan dan kesejahteraan tidak akan mungkin dicapai tanpa *mashlahat* terutama yang bersifat *dharuriyyat* yang meliputi lima hal, yaitu pemeliharaan terhadap agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta.

Sesuai dengan pembagian *mashlahat* yang telah penulis paparkan dalam bab sebelumnya, yaitu dilihat dari ada tidaknya dalil yang melegitimasi, maka *kemashlahatan* pengampunan termasuk *mashlahat mu'tabarât*. Hal ini dapat dibuktikan dengan adanya dalil-dalil berikut ini:

1. Pengampunan terhadap orang bodoh atau boros

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا
وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴿٥٠﴾

Artinya: “Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta (mereka yang ada dalam kekuasaanmu) yang dijadikan Allah sebagai pokok kehidupan. Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik”. (QS. al Nisa': 5)³⁵

³⁴ *Ibid*, hlm. 28.

³⁵ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur'an Depag RI, *op. cit.*, hlm. 115.

2. Pengampuan terhadap orang yang pailit

عن الحسن، عن سمرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به. رواه أحمد³⁶

Artinya: dari Hasan, dari Samurah, dari Nabi SAW. bersabda: *barangsiapa menemukan harta bendanya disisi orang yang pailit maka dia lebih berhak.* (HR. Ahmad)

عن ابن كعب عن أبيه: أن النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ ماله، وباعه عن دين كان عليه. رواه الدارقطني³⁷

Artinya: Dari Ibnu Ka'ab, dari ayahnya, bahwa Rasulullah SAW. pernah menahan harta benda milik Muadz dan menjualnya untuk melunasi hutangnya. (HR. al Daraquthni)

Sedangkan dilihat dari kebutuhan dasar manusia terhadap pengampuan tersebut masuk pada *mashlahat dharuriyat*. *Mashlahat* tersebut terkait dengan pemeliharaan jiwa, akal dan harta orang yang diampu (*mahjûr 'alaih*).

Perlindungan terhadap jiwa dan akal dapat ditemukan dalam pengampuan terhadap orang dungu, sakit otak dan mata gelap. Sedangkan pemeliharaan harta dapat dilihat dalam pengampuan terhadap pemboros.

³⁶ Malik ibnu Anas, *Al Muwattha' min Riwayat Yahya ibnu Yahaya ibnu Katsir al Laisiy*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 2011, hlm. 336. Lihat juga dalam Muhammad ibnu 'Ali ibnu Muhammad al Saukani, *Nail al Authar min Asrar Muntaqa al Ahbar*, Jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995, hlm. 628. Muhammad ibnu Idris al Syafi'i, *Musnad al Imam al Syafi'i*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1996, hlm. 519.

³⁷ Ibnu Hajar al Asqalani, *Bulugh al Maram min Adillat al Ahkam*, Semarang: Toha Putera, t. th., hlm. 178. Lihat juga dalam Muhammad ibnu 'Ali ibnu Muhammad al Saukani, *op. cit.*, hlm. 631.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari beberapa uraian yang telah penulis sajikan di atas, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Ketentuan pengampuan dalam KUH Perdata hanya berlaku bagi orang-orang yang sudah dewasa yang tidak cakap. Ketidacakapan tersebut disebabkan karena dungu, gila atau mata gelap. Pengampuan bisa berlaku pada orang atau badan hukum, karena keduanya termasuk dalam subyek hukum. Orang yang mengampu disebut *curator* atas ketetapan pengadilan dan orang yang diampu disebut *curandus*. *Curator* bisa berupa orang secara individu untuk individu dan bisa berupa lembaga, yaitu Balai Harta Peninggalan. Pengampaun berakhir apabila sebab-sebab tersebut telah hilang dari diri orang yang diampu atau pengampu meninggal dunia. Untuk anak belum dewasa dalam keadaan apapun tidak boleh ditempatkan di bawah pengampuan, tetapi tetap berada di bawah orangtuanya atau walinya.
2. Kemashlahatan pengampuan yang terdapat dalam KUH Perdata apabila dilihat dari segi ada tidaknya dalil, maka termasuk *mashlahat mursalah*, karena tidak dalil yang secara langsung menunjukkan legalitas pengampuan orang-orang yang ada dalam KUH Perdata. Sedangkan dilihat dari tingkat kebutuhan manusia, maka pengampuan tersebut masuk

dalam *mahslaḥat dharuriyat*. *Mashlaḥat* tersebut terkait dengan pemeliharaan jiwa, akal dan harta, terutama jiwa, akal dan harta orang yang diampu (*mahjûr ‘alaiḥ*) dan juga pemeliharaan terhadap orang lain.

B. Saran-saran

Adapun saran-saran mampu penulis berikan terkait *mashlaḥat* dalam pengampuan, yaitu; hendaknya dalam melakukan analisa terhadap suatu peraturan tidak hanya menyandarkan pada satu aturan saja (satu pasal), akan tetapi harus melihat pada pasal-pasal lain yang terkait.

C. Penutup

Demikian yang dapat penulis susun dan sampaikan. Rasa syukur penulis haturkan kepada Allah Swt. yang telah memberikan petunjuk serta kekuatan lahir dan batin sehingga penulis mampu melewati aral yang melintang dalam menyelesaikan skripsi ini.

Meskipun telah berupaya dengan sekuat daya dan upaya, penulis sadar bahwa dalam skripsi ini masih banyak kelemahan dan kekurangan dari berbagai segi dan jauh dari kesempurnaan, karena bagaimanapun juga penulis hanyalah manusia biasa yang tak luput dari kesalahan dan hanya milik Allah Swt. kesempurnaan. Oleh karena itu saran dan kritik-konstruktif sangat penulis harapkan untuk kebaikan dan kesempurnaan skripsi ini. Akhirnya penulis berharap dan berdo'a semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi penulis khususnya dan para pembaca pada umumnya.

DAFTAR PUSTAKA

- ‘Asyur, Muhammad al Thahir ibnu, *Maqâshid al Syari’ah al Islamiyah*, Kairo: Dar al Nafais, 2001.
- Abdullah, Abdul Gani, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Gema Insani Press, 1994.
- Abyani (al), Muhammad Zaid, *Syarh al Ahkam al Syar’iyah fi al Ahwal al Syakhshiyyah*, jld. 2, Baghdad: Maktabah al Nahdhiyah, t. th.
- Ali, Attabik dan A. Zuhdi Muhdzor, *Kamus Kontemporer Arab-Indonesia*, Yogyakarta: Yayasan Ali Maksum, 1998.
- Ali, Mohammad Daud, *Hukum Islam*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998.
- Ali, Zainuddin, *Filsafat Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Amidi (al), ‘Ali ibnu Abi ‘Ali ibnu Muhammad, *al Ihkâm fi Ushûl al Ahkâm*, jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1996.
- Anas, Malik ibnu, *al Muwaththa’ min Riwaya Yahya ibnu Yahya ibnu Katsir al Laisiy*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 2011.
- Andalusi (al), Muhammad ibnu Ahmad ibnu Rusyd, *Bidâya al Mujtahid wa Nihâya al Muqtashid*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar Ibnu ‘Ashshashah, 2005.
- Anis, Ibrahim, et.al., *al Mu’jam al Wasith*, jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, t. th.
- Apeldoorn, L.J. Van, *Pengantar Ilmu Hukum*, terj. Oetarid Sadino, Jakarta: Pradnya Paramita, 1983.
- Asikin, Zainal, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012.
- Asqalani (al), Ibnu Hajar, *Bulûgh al Marâm min Adillat al Ahkam*, Semarang: Toha Putera, t. th.
- Azhari (al), Shalih Abd al Sami’, *Jawahir al Iklil Syarh Mukhtashar Khalil*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, t. th.
- Azhary, Muhammad Tahir, *Negara Hukum; Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Bulan Bintang, 1992.

- Bakr, Muhammad ibnu Abi, *'Ilam alMuwaqqi'în 'an Rab al 'Âlamin*, Jilid. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1993.
- Bek, Muhammad al Khuhari, *Ushûl al Fiqh*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1977.
- Bujairami (al), Sulaiman ibnu Muhammad ibnu Umar, *al Bujairami 'ala al Khathib*, jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Imiyah, 2008.
- Buthi (al), Muhammad Sa'id Ramadhan, *Dawâbit al Mashlahat fi al Syari'ah al Islamiyah*, Kairo: Muassasah al Risalah, 1973.
- Dewan Editor, *Ensiklopedi Oxford Dunia Islam Modern*, jld. 6, terj. Eva Y.N. et.al., Bandung: Mizan, 2002.
- Fairuzabadi (al), Ibrahim ibnu 'Ali, *Al Muhaddzab fi Fiqh al Imam al Syafi'i*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995.
- Fairuzabadi (al), Muhammad ibnu Ya'qub, *al Qamûs al Muhîth*, jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995.
- Ghazali (al), Muhammad ibnu Muhammad, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushûl*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 2010.
- Husaini (al), Abi Bakr ibnu Muhammad, *Kifayat al Ahyar fi Halli Ghayat al Ikhtishâr*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1994.
- Jaziri (al), Abdul Rahman, *al Fiqh 'ala al Madzâhib al Arba'ah*, Juz 2, Kairo: Muassasah al Mukhtar, 2006.
- Jumatoro, Totok & Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2005.
- Jurjaniy (al), 'Ali ibnu Muhammad, *al Ta'rifat*, Jeddah: al Haramain, 2001.
- Kansil, C.S.T. & Christine S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2011.
- Kasani (al), Abi Bakr ibnu Mas'ud, *Bada'i al Shana'i fi Tartib al Syara'i*, jld. 10, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1997.
- Kelsen, Hans, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, terj. Raisul Muttaqien, Bandung: Nusa Media, 2009.
- Khadimi (al), Nuruddin ibnu Mukhtar, *'Ilmu Maqâshid al Syari'ah*, Riyadh: Maktabah al Abikan, 2001.

- Khalaf, Abdul Wahab, *Ilm Ushûl al Fiqh*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub Ilmiyah, 2013.
- Khalil, Rasyad Hasan, *Tarikh Tasyri' al Islami*, terj. Nadirsyah Hawari, Jakarta: Amzah, 2009.
- Kisnawi (al), Abu Bakr ibnu Hasan, *Ashal al Madârik Syarh Irsyâd al Sâlik fi Fiqh Imam Malik*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995.
- Lathif (al), Ahmad ibnu Abd, *al Nafahât 'ala Syarh al Waraqât*, Jeddah: Al Haramain, t. th.
- Maqdisi (al), Abdullah ibnu Ahmad ibnu Qudamah, *Raudhat al Nadzir wa Junnat al Munâdhir*, jld. 1, Riyadh: Maktabah al Ma'arif, 1996.
- , *al Mughni*, jld. 4, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, t. th.
- Marwan, M. & Jimmy P., *Kamus hukum*, Surabaya: Reality Publisir, 2009.
- Mas'adi, Ghufroon A., *Fiqh Mu'amalah Kontekstual*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet. ke-1, 2002.
- Mawardi (al), 'Ali ibnu Muhammad, *al Hawi al Kabir*, jld. 6, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1994.
- Meliala, Djaja S., *Hukum Perdata dalam Perspektif BW*, Bandung: Nuansa Aulia, Rev. ke-4, cet. ke-1, 2014.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenai Hukum; Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2010.
- Mughniyah, Muhammmad Jawad, *Fiqh Lima Madzhab*, terj. Maskur AB. *et. al.*, Jakarta: Lentera, 2007.
- Munawir, Ahmad Warson, *al Munawwir Kamus Arab-Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progresif, 1997.
- Nazir, Moh., *Metode Penelitian*, Jakarta: Ghalia Indonesia, cet. ke-3, 1988.
- Pitlo, A., *Suatu Pengantar Asas-Asas Hukum Perdata*, Jilid Pertama, terj. Djasadin Saragih, Bandung: Alumni, t. th.
- Prodjodikoro, Wirjono, *Azas-Azas Hukum Perdata*, Jakarta: Sumur Bandung, 1976.
- Qazwini (al), Muhammad ibnu Yazid, *Sunan Ibnu Majah*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1995.

- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.
- Razi (al), Muhammad ibnu Umar ibnu al Husain, *al Mahshûl fi 'Ilm al Ushûl*, jld. 5, Kairo: Muassasah al Risalah, 1994.
- Rofiq, Ahamd, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet. ke-3, 1998.
- Rumokoy, Donald Albert & Frans Maramis, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014.
- Sabiq, Sayyia, *Fiqh al Sunnah*, jld. 3, Kairo: Dar al Fath, 1995.
- Safioedin, Asis, *Beberapa Hal Tentang Burgerlijk Wetboek*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1990.
- Salim HS., *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, cet. Ke-8, 2013.
- Sanusi, Achmad, *Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Bandung: Tarsito, 1977.
- Saukani (al), Muhammad ibnu 'Ali ibnu Muhammad, *Nail al Authâr min Asrar Muntaqa al Ahbar*, Jld. 3, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1995.
- , *Irsyâd al Fuhûl ila Tahqiq al Haq min 'Ilm al Ushûl*, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 1994.
- SEMA No. 3 tahun 1963 tentang Gagasan Menganggap Burgerlijk Wetboek Tidak Sebagai Undang-Undang.
- Shihab, M. Quraish, *Tafsir al Misbah; Pesan, Kesan dan Keserasian al Qur'an*, jld. 2, Jakarta: Lentera Hati, 2002.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, cet. ke-3, 1986.
- Subekti, R. dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, cet. ke-29, 1999.
- Subekti, R., *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, cet. ke-15, 1980.
- Sudarsono, *Kamus Hukum*, Jakarta: Rineka Cipta, 1992.
- Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Bandung: Alfabeta, cet. ke-7, 2012.

- Sulamiy (al), Abdul ‘Aziz Ibnu Abdi al Salam, *Qawâid al Ahkam fi Mashalih al Anâm*, jld. 1, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, 2010.
- Suyuthi (al), Abdurrahman ibnu Abi Bakr, *Al Ashbâh wa al Nadhâir fi Qawaid wa Furu’ Fiqh al Syafi’iyyah*, jld. 1, Kairo: Maktabah al Taufiqiyah, 2012.
- Syafi’i (al), Muhammad ibnu Idris, *Musnad al Imam al Syafi’i*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 1996.
- Syahrani, Riduan, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2013.
- Syathibi (al), Ibrahim ibnu Musa, *al Muwâfaqât fi Ushûl al Syari’ah*, jld. 1, juz 2, Beirut-Libanon: Dar al Kutub al Ilmiyah, t. th.
- Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, ed. ke-3, 2005.
- Tim Redaksi Citra Umbara, *Kompilasi Hukum Islam*, Bandung: Citra Umbara, 2013.
- , *Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Bandung: Citra Umbara, cet. ke-3, 2013.
- Tim Redaksi Sinar Grafika, *KUHAP dan KUHP*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.
- Tutik, Titik Triwulan, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana, 2010.
- , *Pengantar Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta: Prestasi Pustaka, 2006.
- Usman, Suparman, *Hukum Islam; Asas-Asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001.
- Utrecht, E. & M. Saleh Djinjang, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Baru Van Hove, 1989.
- Undang-Undang No. 12 tahun 2003 tentang Pemilihan Umum
- Undang-Undang No. 62 tahun 1958 tentang Kewarganegaraan RI
- Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al Qur’an Depag RI, *Al Qur’an dan Terjemahnya*, Semarang: Al Waah, 1993.

Zahrah, Muhammad Abu, *Ushûl al Fiqh*, Beirut-Libanon: Dar al Fikr al Arabi, t. th.

Zarkasyi (al), Muhammad ibnu Abdullah, *Syarh al Zarkasyi 'ala Mukhtashar al Kharafi*, jld. 4, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, t. th.

Zuhaili (al), Wahbah, *Ushûl al Fiqh al Islami*, jld. 2, Beirut-Libanon: Dar al Fikr, 2013.

-----, *Fiqh Imam Syafi'i*, jld 2, terj. M. Afifi & Abdul Hafiz, cet 2, Jakarta: Al Mahira, 2012.

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Adib Mubarok

Tempat / Tanggal Lahir : Rembang, 17 Oktober 1985

Alamat : Desa Sendangmulyo, Rt. 004, Rw. 001, Kec.
Kragan, Kab. Rembang

Jenis Kelamin : Laki-laki

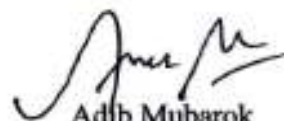
Agama : Islam

Riwayat Pendidikan :

- | | | |
|---|-------------|------|
| 1. SD N 1 Sendangmulyo, Kragan, Rembang | lulus tahun | 1997 |
| 2. MTs Nahjatus Sholihin, Kragan, Rembang | lulus tahun | 2000 |
| 3. MA N Lasem, Rembang | lulus tahun | 2003 |

Demikian riwayat hidup ini dibuat dengan sebenarnya dan untuk dapat
dipergunakan sebagaimana mestinya.

Penulis,


Adib Mubarok
NIM. 092111005